

TABLE DES MATIERES

Avant-propos	3
Texte du Traité	5
Texte de la loi uniforme	10
Exposé des motifs commun :	
Chapitre I. — Introduction	19
Chapitre II. — Le Traité	23
Chapitre III. — La loi uniforme :	
1. Considérations générales	27
2. Commentaire des articles	29

AVANT-PROPOS

Le présent Traité Benelux portant loi uniforme relative au droit international privé, remplace un Traité Benelux du même nom du 11 mai 1951, qui n'a été ratifié que par le Luxembourg (9.4.1954). L'Introduction de l'exposé des motifs commun contient de plus amples renseignements sur les travaux entrepris depuis lors en vue de modifier le Traité de 1951.

Ces travaux ont été clôturés le 3 novembre 1966, date à laquelle le groupe de travail ministériel de la Justice du Benelux a arrêté le texte d'un nouveau projet de Traité Benelux portant loi uniforme avec exposé commun.

Ce projet a été soumis pour avis, le 16 juin 1967, au Conseil interparlementaire de Benelux par ce groupe de travail ministériel, au nom des gouvernements des trois pays. Il a été communiqué au Conseil que les gouvernements envisageaient de présenter le projet également à la C.E.E., pour qu'il puisse servir de base à une codification éventuelle dans le cadre des Communautés européennes. Le Conseil interparlementaire a publié le projet sous la référence 81-1.

Par la suite, les gouvernements ont envoyé le projet, le 8 septembre 1967, au Président de la Commission des Communautés européennes, en exprimant le souhait que, avant de donner une forme et un contenu définitifs au projet Benelux, un effort soit entrepris au niveau des Communautés en vue d'une codification à six des règles de droit international privé. Ils ont dès lors demandé à la Commission d'entreprendre d'urgence l'étude de ce problème en vue d'élaborer, si elle l'estimait utile, une proposition de codification. En outre, ils se sont déclarés disposés à surseoir dans l'immédiat à la conclusion d'un Traité Benelux, sans toutefois y renoncer définitivement.

La Commission de législation pénale, civile et commerciale du Conseil interparlementaire a examiné ensuite le projet. Le rapport introduit au nom de la Commission par M. J. Hambye, Sénateur belge, fait l'objet du document 81-2. Lors de sa session plénière du 29 novembre 1968, le Conseil interparlementaire a émis à l'unanimité un avis favorable sur le projet, suggérant aux gouvernements de modifier l'article 2 du Traité et les articles 2 à 8, 13, 17, 19, 22 et 23 de la loi uniforme conformément aux amendements proposés par le Conseil. En outre, le Conseil a émis le vœu que le Traité et la loi uniforme soient ratifiés sans délai dans les trois pays (document 81-3).

Les gouvernements ont accepté cet avis. Le texte du projet a été modifié dans le sens proposé par le Conseil et l'exposé des motifs commun a été adapté également. Ce dernier est destiné à servir de commentaire accompagnant les projets de lois d'approbation que chacun des gouvernements déposera devant son Parlement ; il sera loisible à chaque gouvernement d'y inclure des données complémentaires si cela s'avérait souhaitable sur le plan national.

Au cours de la Conférence intergouvernementale du Benelux, tenue à La Haye les 28 et 29 avril 1969, il a été décidé que le traité portant loi uniforme relative au droit international privé sera signé à bref délai (voir chapitre III., sous D. des Décisions de la Conférence). La signature est intervenue le 3 juillet 1969 à Bruxelles.

T R A I T E
ENTRE LE ROYAUME DE BELGIQUE,
LE GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG
ET LE ROYAUME DES PAYS-BAS
PORTANT LOI UNIFORME RELATIVE
AU DROIT INTERNATIONAL PRIVE

Sa Majesté le Roi des Belges,

Son Altesse Royale le Grand-Duc de Luxembourg,

Sa Majesté la Reine des Pays-Bas,

Animés du désir de rénover Leur législation et de réaliser l'uniformité des principes du droit et la concordance des solutions juridiques dans Leurs pays, conformément à l'esprit qui est à la base du protocole instituant la Commission d'étude belgo-néerlando-luxembourgeoise pour l'unification du droit, signé à Bruxelles le 17 avril 1948,

Estimant que le droit international privé se prête particulièrement à une revision dans Leurs pays et qu'il est désirable qu'il soit procédé à une telle revision par l'adoption d'une loi uniforme,

Estimant d'autre part que des règles communes de droit international privé favoriseront dans une large mesure une application uniforme du droit dans les trois pays et témoigneront de ce que la collaboration peut se réaliser dans cette voie,

Reconnaissant enfin que la réglementation du droit international privé doit s'adapter à la vie d'une société internationale et qu'elle ne peut par conséquent faire de distinction entre les dispositions valables pour les nationaux et celles prescrites pour les étrangers, ni s'appliquer uniquement aux relations juridiques s'établissant entre les trois pays,

Vu l'avis, émis le 29 novembre 1968, par le Conseil Interparlementaire Consultatif de Benelux,

Ont décidé, dans ce but, de conclure un traité visant à introduire en Belgique, au Luxembourg et aux Pays-Bas une loi uniforme relative au droit international privé et ont nommé Leurs plénipotentiaires, savoir :

Sa Majesté le Roi des Belges :

Son Excellence Monsieur H. Fayat,
Ministre du Commerce extérieur ;

Son Altesse Royale le Grand-Duc de Luxembourg :

Son Excellence Monsieur G. Thorn,
Ministre des Affaires étrangères ;

Sa Majesté la Reine des Pays-Bas :

Son Excellence Monsieur H.J. de Koster,
Secrétaire d'Etat des Affaires étrangères ;

lesquels, après s'être communiqué leurs pleins pouvoirs trouvés en bonne et due forme, sont convenus des dispositions suivantes :

Article 1^{er}

1. Les Hautes Parties Contractantes s'engagent à introduire dans Leur législation, à la date de l'entrée en vigueur du présent Traité, soit dans l'un des textes originaux, soit dans les deux textes, la loi uniforme relative au droit international privé annexée au Traité.
2. Dans la loi uniforme, les termes « en Belgique/au Luxembourg/aux Pays-Bas » ou « belge/luxembourgeois/néerlandais » doivent s'entendre pour la Belgique : « en Belgique » ou « belge », pour le Luxembourg : « au Luxembourg » ou « luxembourgeois » et pour les Pays-Bas : « aux Pays-Bas » ou « néerlandais ».

Article 2

Les Hautes Parties Contractantes ont le droit de compléter, dans Leur législation, la loi uniforme par des dispositions destinées à régler les questions pour lesquelles des solutions ne sont pas prévues, à condition que ces dispositions ne soient pas incompatibles avec le Traité et ladite loi.

Article 3

Les Pays-Bas pourront, lors de la ratification du présent Traité, formuler une réserve à l'article 19 de la loi uniforme en ce qui concerne la validité quant à la forme des testaments faits à l'étranger par des Néerlandais ayant leur domicile ou leur résidence habituelle aux Pays-Bas.

Article 4

1. Si une Haute Partie Contractante désire modifier un ou plusieurs articles du présent Traité ou de la loi uniforme, elle communique son intention aux deux autres Parties Contractantes par l'intermédiaire du Secrétaire général de l'Union économique Benelux.
2. Les Hautes Parties Contractantes s'efforcent d'arriver à un accord. Si, six mois après la date de la communication faite aux deux autres Hautes Parties Contractantes, aucun accord n'est intervenu, la Partie Contractante qui a fait la proposition de modifier la loi uniforme peut adapter Sa loi dans le sens proposé. La modification est portée à la connaissance des deux autres Parties Contractantes de la même manière que la proposition. Dans ce cas, chacune des deux autres Hautes Parties Contractantes n'est plus liée par la disposition qui a fait l'objet de la proposition de modification.

Article 5

Si, après la date d'entrée en vigueur du présent Traité, une des Hautes Parties Contractantes désire devenir partie à une Convention qui, ayant pour objet principal un règlement de conflit de lois, contient des dispositions dérogatoires à la loi uniforme, il est fait application de l'article 4.

Article 6

En exécution de l'article premier, alinéa 2, du Traité relatif à l'institution et au statut d'une Cour de Justice Benelux, sont désignées comme règles juridiques communes, pour l'application des chapitres III et IV dudit Traité, les dispositions du présent Traité et de la loi uniforme.

Article 7

Le présent Traité ne porte pas atteinte à l'application des traités ou conventions entrés en vigueur antérieurement et qui contiennent des dispositions contraires à celles de la loi uniforme.

Article 8

1. En ce qui concerne le Royaume des Pays-Bas, le présent Traité ne s'appliquera qu'au territoire situé en Europe.
2. Le Royaume des Pays-Bas pourra étendre l'application du présent Traité au Surinam et aux Antilles néerlandaises par une déclaration adressée au Secrétaire général de l'Union économique Benelux, qui en informera immédiatement les deux autres Hautes Parties Contractantes. Cette déclaration produit son effet le premier jour du sixième mois qui suit la date à laquelle le Secrétaire général de l'Union économique Benelux l'a reçue.

Article 9

1. Le présent Traité sera ratifié. Les instruments de ratification seront déposés auprès du Secrétaire général de l'Union économique Benelux qui informera les Hautes Parties Contractantes du dépôt de ces instruments.
2. Il entrera en vigueur le premier jour du sixième mois qui suivra la date du dépôt du troisième instrument de ratification.

Article 10

1. Le présent Traité peut être dénoncé après consultation entre les Hautes Parties Contractantes.
2. Sauf en cas de nécessité urgente, le présent Traité ne peut être dénoncé avant l'expiration d'un délai de deux ans à compter de la date de son entrée en vigueur.
3. La dénonciation s'effectue par une notification adressée au Secrétaire général de l'Union économique Benelux qui en avise les deux autres Hautes Parties Contractantes. Elle produit son effet le premier jour du sixième mois qui suit la date à laquelle le Secrétaire général a reçu la dénonciation.
4. En cas de dénonciation par une Haute Partie Contractante, le présent Traité prend fin à l'égard de toutes les Parties Contractantes.
5. La dénonciation peut être limitée aux territoires ou à certains territoires mentionnés à l'article 8, alinéa 2.

EN FOI DE QUOI, les Plénipotentiaires ont signé le présent Traité et l'on revêtu de leur sceau.

FAIT à BRUXELLES, le 3 juillet 1969, en triple exemplaire, en langues française et néerlandaise, les deux textes faisant également foi.

Pour le Royaume de Belgique :

H. FAYAT

Pour le Grand-Duché de Luxembourg :

G. THORN

Pour le Royaume des Pays-Bas :

H.J. de KOSTER

**LOI UNIFORME RELATIVE
AU DROIT INTERNATIONAL PRIVE**

Article 1^{er}

Sauf disposition contraire, la loi d'un pays s'entend, dans les articles suivants, des règles de droit en vigueur dans ce pays, à l'exclusion des règles de droit international privé.

Pour l'application des articles suivants, le domicile d'une personne est déterminé sans tenir compte des conditions auxquelles un Etat pourrait subordonner l'acquisition d'un domicile par des étrangers sur son territoire.

Article 2

L'état et la capacité des personnes physiques sont déterminés par leur loi nationale.

Toutefois, la personne qui est déclarée incapable par sa loi nationale ne peut invoquer son incapacité contre celui qui, dans un acte juridique, l'aura de bonne foi et conformément à la loi du lieu de l'acte, considérée comme capable.

Article 3

Les droits et devoirs respectifs des époux sont déterminés par la loi nationale commune ou en cas de changement de nationalité pendant le mariage, par la dernière loi nationale qui leur est commune. Si les époux n'ont jamais eu de nationalité commune pendant le mariage, les droits et devoirs sont régis par la dernière loi nationale du mari pendant la vie commune. Toutefois, lorsque cette loi déclare la femme mariée totalement ou partiellement incapable, elle ne s'applique que dans la mesure où la loi nationale de la femme y est conforme.

Article 4

La loi nationale du mari au moment de la célébration du mariage détermine le régime matrimonial, y compris la possibilité de déroger par contrat de mariage au régime matrimonial légal, ainsi que les effets du contrat de mariage.

Cette loi règle aussi la possibilité de conclure ou de modifier un contrat de mariage durant le mariage, ainsi que les effets de pareil contrat ou de pareille modification. Toutefois, lorsque le mari change de nationalité durant le mariage, ces questions sont réglées par la nouvelle loi nationale.

Les modifications ainsi apportées au régime matrimonial ne produisent aucun effet rétroactif au préjudice des tiers.

Article 5

Les rapports entre parents et enfants légitimes sont régis par la loi nationale du père. Cette même loi régit les rapports entre le père et son enfant naturel.

Les rapports entre la mère et son enfant naturel sont régis par la loi nationale de la mère.

12

Est soumise à la loi de la résidence habituelle de l'enfant l'action qui ne tend qu'à l'allocation d'une pension alimentaire à l'enfant mineur dont la filiation n'est pas légalement établie à l'égard du débiteur de l'enfant. Toutefois, cette action est soumise à la loi nationale du débiteur, au cas où la loi de résidence habituelle de l'enfant lui refuse tout droit aux aliments.

Article 6

Si un mineur a sa résidence habituelle en Belgique/au Luxembourg/aux Pays-Bas, les autorités belges/luxembourgeoises/néerlandaises sont compétentes pour prendre les mesures prévues par leur loi pour la protection de la personne et des biens des mineurs.

Les autorités belges/luxembourgeoises/néerlandaises peuvent prendre les mesures prévues par leur loi pour la protection de la personne et des biens des mineurs qui ont la nationalité belge/luxembourgeoise/néerlandaise et qui n'ont pas leur résidence habituelle en Belgique/au Luxembourg/aux Pays-Bas.

Si un mineur se trouve en Belgique/au Luxembourg/aux Pays-Bas ou y possède des biens, les autorités belges/luxembourgeoises/néerlandaises prennent les mesures de protection justifiées par l'urgence.

Les effets des mesures prises conformément aux dispositions qui précèdent sont déterminés par la loi belge/luxembourgeoise/néerlandaise, tant en ce qui concerne les rapports entre le mineur et les personnes ou institutions qui en ont la charge, qu'à l'égard des tiers.

Article 7

Les autorités belges/luxembourgeoises/néerlandaises peuvent prendre les mesures prévues par leur loi nationale pour la protection de la personne et des biens des majeurs étrangers qui ont leur résidence habituelle en Belgique/au Luxembourg/aux Pays-Bas. Les effets de telles mesures sont régis par cette loi.

Article 8

Lorsque l'existence d'une personne est incertaine ou qu'elle a quitté son domicile sans avoir mis suffisamment d'ordre dans ses affaires, un administrateur peut lui être désigné, conformément à la loi du domicile dont elle est absente ou qu'elle a quitté.

Aussi longtemps qu'il n'a pas été désigné d'administrateur, des mesures peuvent être prises en vue de la protection des biens de cette personne, conformément à la loi de la situation de ces biens.

Article 9

Les successions sont, en ce qui concerne la désignation des successibles, l'ordre dans lequel ils sont appelés, la part qui leur revient, la réserve et l'obligation au rapport, soumises à la loi nationale du défunt au moment du décès. Par successibles il faut entendre les parents ou alliés à un degré successible et le conjoint.

Cette loi détermine la validité intrinsèque et les effets des dispositions testamentaires.

Lorsque la loi de la nationalité que le défunt avait au moment où il a fait une donation à ses héritiers, les dispense en tout ou en partie du rapport, celui-ci n'est dû que dans la mesure fixée par cette loi.

La liquidation et le partage de la succession, y compris les règles concernant l'exécuteur testamentaire, l'acceptation et la renonciation, le rapport des dettes ainsi que le mode suivant lequel le rapport des libéralités est effectué, sont soumis à la loi du dernier domicile du défunt.

Article 10

Si l'application d'une règle de droit international privé, en vigueur dans le pays de la situation des biens successoraux, a pour effet d'écarter en tout ou en partie celui qui eût été admis à faire valoir un droit sur ces biens en vertu de l'article précédent, les droits réels acquis par d'autres personnes conformément à cette règle sont reconnus valables.

Toutefois, celui qui a bénéficié de l'application d'une telle règle est obligé d'indemniser la personne exclue, dans la mesure du profit qu'il a retiré de cette application.

Les biens recueillis par l'effet de la règle de droit international privé visée au premier alinéa sont, entre copartageants, imputés sur la part revenant à chacun selon la loi nationale du défunt.

Article 11

Dans tous les cas où les articles précédents renvoient à la loi nationale d'une personne, cette loi est remplacée par la loi du domicile :

- 1° lorsque cette personne n'a pas de nationalité ou lorsque sa nationalité ou la loi nationale qui lui est applicable ne peuvent être déterminées avec certitude ;
- 2° lorsqu'un étranger a son domicile en Belgique/au Luxembourg/aux Pays-Bas et que les règles de droit international privé de sa loi nationale déclarent applicable la loi du domicile ;
- 3° lorsqu'un étranger a son domicile hors de son pays et hors de Belgique/du Luxembourg/des Pays-Bas et que les règles du droit international privé tant de sa loi nationale que de la loi de son domicile, rendent applicable cette dernière loi.

Article 12

Les droits réels sur les biens corporels sont régis par la loi du pays où ces biens se trouvent. Cette loi détermine le caractère immobilier ou mobilier de ces biens.

Les biens transportés d'un pays à un autre sont, durant le transport, soumis à la loi du pays de destination.

Article 13

Les contrats sont régis par la loi choisie par les parties, tant en ce qui concerne les dispositions impératives que les dispositions supplétives.

Lorsque le contrat est manifestement localisé dans un pays déterminé, les dispositions de la loi de ce pays dont la nature et l'objet particuliers excluent l'application de toute autre loi, ne peuvent être écartées par la volonté des parties.

A défaut de choix explicite ou implicite mais certain, le contrat est régi par la loi du pays avec lequel il présente les rapports les plus étroits.

Lorsqu'il est impossible de déterminer ce pays, le contrat est régi par la loi du pays où il a été conclu. Si le contrat a été conclu par communication postale, télégraphique ou téléphonique, il est fait application de la loi du pays d'où l'offre initiale est partie.

Article 14

La loi du pays où un fait a lieu, détermine si ce fait constitue un acte illicite, ainsi que les obligations qui en résultent.

Toutefois, si les conséquences de l'acte illicite appartiennent à la sphère juridique d'un pays autre que celui où le fait a eu lieu, les obligations qui en résultent sont déterminées par la loi de cet autre pays.

Article 15

La loi qui régit une obligation détermine également la manière dont elle doit être exécutée, les conséquences de son inexécution et les conditions de son extinction.

Pour la livraison des biens meubles corporels, la loi du pays où la réception doit avoir lieu détermine, sauf convention contraire, les délais et les modalités d'examen, ainsi que les mesures à prendre concernant ces biens au cas où la réception en serait refusée.

En ce qui concerne les modalités d'exécution, on aura toujours égard aux règles impératives de la loi du pays où l'exécution a lieu.

Article 16

La loi du pays où doit avoir lieu la distribution du produit d'une exécution forcée détermine les créances qui jouissent d'un privilège ainsi que l'ordre des privilèges.

Article 17

La loi qui régit une créance détermine si celle-ci peut faire l'objet d'un transfert et dans quelles conditions.

Si le transfert s'opère sans le concours du débiteur, il y a lieu d'observer les règles qui sont prescrites par la loi du domicile de ce dernier dans son intérêt ou dans l'intérêt des tiers.

Article 18

Le droit de représenter une personne en vertu d'un pouvoir est régi, vis-à-vis des tiers, par la loi du pays où agit le représentant.

Cette loi détermine dans quelle mesure celui qui agit en nom personnel pour le compte d'autrui, peut créer des rapports juridiques entre celui pour qui il agit et le tiers avec qui il agit.

Article 19

Un acte juridique est toujours valable quant à la forme, s'il satisfait aux conditions établies à cet égard par la loi du lieu où il est accompli, à moins que la nature de l'acte ne s'y oppose.

Article 20

Devant le juge belge/luxembourgeois/néerlandais la preuve se fait conformément à la loi belge/luxembourgeoise/néerlandaise, sous réserve des exceptions ci-après.

L'admissibilité et la force des présomptions légales ainsi que la charge de la preuve sont régies par la loi applicable au rapport juridique.

La preuve testimoniale et la preuve par écrit sont reçues, si ces moyens sont admis, soit par la loi applicable au rapport juridique, soit par la loi du pays où l'acte juridique a eu lieu, soit par la loi belge/luxembourgeoise/néerlandaise.

La force probante d'un acte est déterminée par la loi du pays où il est dressé. Toutefois, si l'acte est passé par ou devant un agent diplomatique ou consulaire compétent, la force probante de l'acte est déterminée par la loi du pays que représente cet agent.

Article 21

Les droits acquis conformément aux dispositions de la présente loi demeureront reconnus, alors même que les circonstances qui ont déterminé la loi applicable, viennent à se modifier ultérieurement.

Lorsqu'un rapport juridique est né ou s'est éteint hors de Belgique/du Luxembourg/des Pays-Bas conformément à la loi applicable suivant le droit international privé des pays que ce rapport juridique concernait essentiellement au moment de sa naissance ou de son extinction, cette naissance ou cette extinction sont également reconnues en Belgique/au Luxembourg/aux Pays-Bas, même par dérogation à la loi applicable en vertu des dispositions de la présente loi.

Article 22

Il est fait exception à l'application des dispositions de la présente loi, lorsque cette application porte atteinte à l'ordre public ou en cas de fraude à la loi.

Article 23

La présente loi n'est pas applicable :

- a) à l'admissibilité du divorce et de la séparation de corps ni à la détermination des causes de divorce et de séparation de corps ;
- b) à l'adoption ;
- c) aux droits et obligations régis par les lois sur la navigation maritime, fluviale ou aérienne.

Article 24

La présente loi ne porte pas atteinte à l'application des traités ou des lois portant exécution de traités actuellement en vigueur.

EXPOSE DES MOTIFS COMMUN DU TRAITE BENELUX PORTANT LOI UNIFORME RELATIVE AU DROIT INTERNATIONAL PRIVE

CHAPITRE I

INTRODUCTION

Le 11 mai 1951 fut signé à La Haye un Traité entre la Belgique, le Grand-Duché de Luxembourg et les Pays-Bas relatif au droit international privé. Ce Traité n'a été ratifié que par le Grand-Duché de Luxembourg. Il ne l'a pas été par les deux autres pays étant donné que certaines modifications du Traité et de la loi uniforme, qui en constitue l'Annexe, s'étaient avérées nécessaires.

Deux projets de Protocoles additionnels au Traité furent élaborés. Le premier modifiait l'article 4, alinéa 2, du Traité en vue de permettre aux Etats Contractants de conclure des Conventions dérogatoires à la loi uniforme sans devoir, ainsi que le prescrivait le Traité initial, proposer une modification de celle-ci, lorsqu'ils auraient reçu l'accord de leurs partenaires. Le projet de Protocole prévoyait qu'en cas de désaccord, les deux autres Etats auraient été en droit de dénoncer le Traité.

Ce Protocole considérait ensuite comme nul et non avenu l'article 3 de la loi uniforme relatif à l'état des personnes morales qui avait soulevé de vives objections. On a fait observer que l'application de cet article pourrait être une source de difficultés quant à la reconnaissance de la personnalité juridique, d'une part, des sociétés constituées en vertu des dispositions légales d'un des trois pays et dont le siège réel se trouve à l'étranger et, d'autre part, des sociétés constituées en vertu des règles de droit étranger et dont le siège réel se trouve dans l'un des trois pays.

Enfin, ce Protocole précisait qu'aux termes de l'article 13, alinéa 1^{er}, de la loi uniforme on entendait pas « successibles », les parents ou alliés du défunt à un degré successible ainsi que

le conjoint. De l'avis des trois Gouvernements, la question des droits des Etats en matière de succession ne devait, en effet, pas être réglée, comme elle l'était, dans une loi uniforme de droit international privé, mais plutôt dans des Conventions de réciprocité.

Le second projet de Protocole fut motivé par la loi belge du 27 juin 1960 (Moniteur belge du 9 juillet 1960) sur l'admissibilité du divorce lorsqu'un des conjoints au moins est étranger, loi qui s'écarte de la solution qui découlait de l'article 6 de la loi uniforme. Les Gouvernements néerlandais et luxembourgeois n'ayant pas estimé indiqué d'aligner la législation de leur pays sur la nouvelle loi belge, le Protocole rendait nul et non avenue l'article 6 de la loi uniforme. Une même décision s'imposait en ce qui concerne l'article 7 qui résolvait les conflits de lois en matière de séparation de corps de la même manière que ceux relatifs au divorce. L'abrogation des articles 6 et 7 entraînait également des modifications d'ordre rédactionnel aux articles 8 et 27 de la loi uniforme.

D'autres difficultés apparurent ensuite en raison de divergences entre les règles de la loi uniforme et celles résultant de conventions élaborées à la Conférence de La Haye de droit international privé.

C'est pourquoi les Ministres de la Justice des trois pays décidèrent, en 1962, de créer une commission spéciale composée de représentants de la Commission belgo-néerlandaise-luxembourgeoise pour l'étude de l'unification du droit, de membres des Commissions nationales de droit international privé et de fonctionnaires des Ministères de la Justice et des Affaires étrangères.

Cette commission avait un double mandat : d'une part, celui d'examiner s'il y avait lieu de maintenir la loi uniforme compte tenu des modifications qui y avaient été apportées par les Protocoles précités et des nouvelles Conventions de La Haye et, d'autre part, celui d'examiner s'il était possible de prévenir de nouvelles divergences dans le droit international privé des trois pays.

La commission spéciale mena cette première mission à bien et les Ministres furent saisis en septembre 1965 d'un rapport justifiant des propositions de modifications du Traité et des articles 8, 9, 10 et 11 de la loi uniforme.

Lors de leur réunion du 11 octobre 1965, les Ministres jugèrent nécessaire de confier à la commission spéciale la mission de confronter le projet de loi uniforme avec les règles de droit international privé en vigueur dans les trois autres Etats membres de la C.E.E. Le 17 mars 1966, la commission spéciale fit parvenir aux Ministres un nouveau rapport justifiant de nouveaux amendements du Traité et de la loi uniforme (articles 4, 17 et 23), amendements que l'étude comparative effectuée par elle l'avait amenée à proposer, ainsi qu'un tableau comparatif des dispositions de la loi uniforme et des règles correspondantes du droit français, allemand et italien.

La Commission spéciale signalait que rien ne s'opposait plus à l'introduction de la loi uniforme dans le droit des trois pays. Cette introduction à son avis ne formerait pas obstacle à d'éventuelles négociations dans le cadre de la C.E.E.

Les Ministres de la Justice, lors de leur réunion du 25 avril 1966, ratifièrent les conclusions de la Commission spéciale. Les représentants des administrations des trois pays au sein de cette Commission furent chargés de préparer un texte coordonné du Traité et de la loi uniforme, compte tenu des modifications résultant des Protocoles additionnels et des travaux de la Commission, ainsi que d'adapter le rapport qui accompagnait le Traité de 1951.

Le texte ainsi préparé par cette commission composée de fonctionnaires, fut arrêté par les Ministres de la Justice, au nom des Gouvernements des pays du Benelux, au cours d'une réunion tenue le 3 novembre 1966. Ensuite, les Gouvernements soumièrent le projet de Traité portant loi uniforme et le projet d'Exposé commun des motifs à l'avis du Conseil interparlementaire consultatif de Benelux. Celui-ci émit un avis favorable en date du 29 novembre 1968, en proposant toutefois quelques amendements au Traité et à la loi uniforme, que les Gouvernements ont approuvés.

Comme celui de 1951, le Traité comporte essentiellement, pour les Etats Contractants, l'obligation d'introduire dans leur législation les dispositions de l'Annexe, lesquelles constituent la loi uniforme.

Les trois Gouvernements ont préféré maintenir cette forme plutôt que de conclure une convention « self-executing », c'est-à-dire liant directement les citoyens, dont les règles deviendraient automatiquement caduques dans l'éventualité où, par application de l'article 10, alinéa 4, elle cesserait de produire ses effets.

Il n'a pas échappé aux Gouvernements, que les Parlements qui, d'après les règles constitutionnelles, ont le droit d'amender les projets de lois, ne pourraient exercer celui-ci sans rendre impossible toute ratification du Traité. Ainsi que l'a révélé le Conseil d'Etat luxembourgeois dans son avis sur le projet de loi portant approbation du Traité du 11 mai 1951, « on concevrait mal qu'après avoir approuvé le Traité et la loi uniforme qui en constitue le supplément indispensable, le Parlement puisse modifier dans la suite un ou plusieurs articles de la loi uniforme, sans se mettre en contradiction avec sa décision première » (doc. 422¹, session ordinaire de la Chambre des Députés, p. 8).

Toutefois, contrairement à la pratique qu'ils avaient adoptée pour l'approbation du Traité de 1951, les trois Gouvernements pourraient envisager de déposer devant le Parlement non seulement un projet de loi d'approbation du Traité mais également un projet de loi distinct dans lequel d'une part seraient reprises les dispositions de l'Annexe et, d'autre part, seraient mentionnées les dispositions nationales abrogées par celles-ci. Cette procédure aurait pour effet que la loi uniforme sera incontestablement devenue une loi interne dans chacun des Etats et elle faciliterait l'application de l'article 2 du Traité ; en outre, elle permet d'éviter toute confusion quant au caractère « loi » ou « convention » de la loi uniforme ainsi que toute controverse sur le maintien de ses dispositions au cas où le Traité viendrait à être dénoncé par l'un des Etats Contractants.

Il convient également d'observer que si, après l'entrée en vigueur du Traité, des modifications à la loi uniforme apparaissent nécessaires, l'article 4 du Traité instaure une procédure de consultation entre les Hautes Parties Contractantes.

Relevons encore que, de la forme du Traité, il résulte également, et ceci est conforme aux conceptions qui avaient prévalu lors de l'élaboration du Traité de 1951, que la loi uniforme déterminera non seulement la sphère d'application des lois des pays du Benelux, mais aussi des lois des autres pays (voir chapitre III, 1., Considérations générales).

CHAPITRE II

LE TRAITE

Le titre du Traité qui s'intitulait Traité entre la Belgique, le Luxembourg et les Pays-Bas relatif au droit international privé a été modifié pour mettre en relief qu'il porte loi uniforme. La formulation retenue est celle adoptée par d'autres instruments internationaux. (*)

Article 1^{er}

Par l'article 1^{er}, les Hautes Parties Contractantes s'engagent à introduire littéralement dans leur législation nationale, soit dans l'un des textes originaux soit dans les deux textes, les dispositions contenues dans l'annexe au Traité. Il n'a pas paru nécessaire de préciser que l'obligation d'introduire la loi uniforme dans les législations nationales comportait celle de l'y maintenir. Cette dernière obligation résulte d'une manière suffisamment claire des limites dans lesquelles les articles 4 et 5 ont circonscrit le droit de modifier unilatéralement la loi uniforme.

Article 2

La loi uniforme ne réglant pas toute la matière de droit international privé et devant être insérée dans chacune des législations nationales, l'article 2 permet aux Hautes Parties Contractantes, qui désireraient codifier l'ensemble du droit international privé, de compléter leur loi nationale par des dispositions destinées à régler les matières qui ne font pas l'objet de la loi uniforme comme, par exemple, le divorce. Encore faut-il que, dans ce cas, les dispositions qui seraient introduites dans la loi nationale ne soient pas incompatibles avec celles de la loi uniforme.

(*) Convention portant loi uniforme sur les lettres de change et les billets à ordre, faite à Genève le 7 juin 1930 ; Convention portant loi uniforme sur les chèques, faite à Genève le 19 mars 1931 ; Convention portant loi uniforme sur la vente internationale d'objets mobiliers corporels et Convention portant loi uniforme sur la formation des contrats de vente internationale d'objets mobiliers corporels, faites à La Haye le 1^{er} juillet 1964 ; Convention européenne portant loi uniforme en matière d'arbitrage, faite à Strasbourg le 20 janvier 1966.

Article 3

On peut déduire de cet article qu'est exclue la possibilité de formuler d'autres réserves que celle qui est admise à l'article 3. On trouvera au commentaire de l'article 19 de l'annexe de plus amples considérations à ce sujet.

Articles 4 et 5

Ces articles règlent la procédure à suivre, après l'entrée en vigueur du Traité, au cas où, dans un des Etats Contractants apparaîtrait pour des raisons d'ordre interne ou international, la nécessité de modifier certaines dispositions du Traité ou de l'annexe. Il pourrait notamment en être ainsi lorsque des règles de l'annexe entreraient en conflit avec des conventions ayant également pour objet principal le règlement de conflit de lois et qui seraient conclues dans un cadre plus large, par exemple, dans celui des Communautés européennes, de la Conférence de La Haye de droit international privé ou du Conseil de l'Europe. Il se peut, en effet, que les trois pays du Benelux n'aient pas un point de vue identique à l'égard de ces conventions ou de leurs incidences sur la loi uniforme.

Le texte de l'article 5 précise que cette procédure ne doit être envisagée que si la convention dérogatoire a pour objet principal un règlement de conflit de lois. De l'avis des Gouvernements, la procédure de consultation ne sera pas obligatoire lorsqu'il s'agira de conventions contenant l'une ou l'autre règle de conflit de lois sans que ces règles en forment l'objet principal. Il en est ainsi des traités d'établissement, des conventions consulaires, des traités de reconnaissance et d'exécution. Ces traités doivent pouvoir être librement conclus par les pays du Benelux.

On peut être plus hésitant en ce qui concerne les traités bilatéraux de réciprocité, s'ils ont pour objet principal un règlement de conflit de lois. En effet, dans ce cas, l'atteinte portée à l'uniformité du droit peut être très légère et si le cocontractant du pays du Benelux est un Etat non européen, elle peut n'exercer guère d'influence sur les relations Benelux.

En ce qui concerne les conventions portant loi uniforme de droit matériel, il est nécessaire d'opérer une distinction à leur sujet. Certains d'entre elles ont pour objet de modifier la loi interne ; ainsi en est-il des conventions internationales portant loi uniforme sur les lettres de change et billets à ordre et sur les chèques. D'autres, par contre, sont appelées à régir des relations privées à caractère international, comme la Convention portant loi uni-

25

forme sur la vente internationale d'objets mobiliers corporels. Seule cette seconde catégorie de conventions doit entraîner une consultation entre Etats Contractants. Il y a en effet lieu de considérer qu'en supprimant tout conflit de lois, les lois uniformes de ce genre aboutissent à un règlement de conflits et qu'en apportant des solutions qui dérogent à celles de la loi uniforme, elles rendent nécessaires des consultations entre les trois Etats.

Sans doute le Traité aurait-il pu accorder un droit de veto à chacun des pays du Benelux en ce sens qu'aucune des Hautes Parties Contractantes n'aurait pu modifier la loi uniforme, ni y déroger sans le consentement des deux autres. Une disposition de ce genre préserverait certes l'uniformité du droit unifié mais, par sa rigueur, elle pourrait amener l'Etat intéressé à dénoncer le Traité alors qu'une modification limitée de la loi uniforme lui eut donné satisfaction. C'est pourquoi, l'article 5 adopte une solution modérée : liberté de modifier mais précédée de consultations entre les trois Etats.

Article 6

Afin d'assurer l'uniformité dans l'interprétation des dispositions du Traité et de la loi uniforme, l'article 6 attribue à la Cour Benelux la compétence juridictionnelle et consultative décrite aux chapitres III et IV du Traité relatif à l'institution et au statut d'une Cour de Justice Benelux, signé à Bruxelles le 31 mars 1965. Ainsi se trouve créée, notamment au cas où une juridiction nationale douterait de l'interprétation à donner à une disposition de la loi uniforme, la possibilité et même, dans certains cas, l'obligation pour cette juridiction de saisir la Cour.

Article 7

Cet article reprend à peu près textuellement l'article 4, alinéa 1^{er}, du Traité de 1951 en disposant qu'il ne porte pas atteinte aux conventions entrées en vigueur antérieurement. Cette solution se justifie par le fait qu'en devenant parties au présent Traité portant loi uniforme, les Etats du Benelux n'entendent pas se soustraire aux obligations découlant pour eux de ces conventions.

Article 8

L'article 8 crée la possibilité pour le Royaume des Pays-Bas d'étendre l'application du Traité au Surinam et aux Antilles néerlandaises. La dénonciation de cette extension, prévue à l'article 10, alinéa 5, du Traité, n'entraîne pas pour autant la conséquence prévue à l'alinéa 4 de cet article.

Articles 9 et 10

Ainsi qu'il ressort des articles 4 et 8, le Secrétaire général de l'Union économique Benelux est le dépositaire du Traité.

Le Traité est conclu pour une durée indéterminée à moins qu'il ne soit dénoncé par une Haute Partie Contractante.

La dénonciation du Traité n'entraînera pas abrogation de la loi uniforme, celle-ci étant devenue une loi interne. Par la dénonciation, l'Etat ne sera délié que des obligations auxquelles il aura souscrit dans le Traité et notamment de son engagement de maintenir telles quelles dans sa législation les dispositions de la loi uniforme. Il pourra dès lors modifier ou abroger la loi uniforme mais pour ce faire, une nouvelle loi, c'est-à-dire un acte distinct de la dénonciation, devra être promulguée. A défaut d'un tel acte, la loi uniforme même en cas de dénonciation du Traité, subsisterait comme loi nationale.

Enfin, en son alinéa 4, l'article 10 précise qu'en cas de dénonciation par une Haute Partie Contractante, le Traité prend fin à l'égard de toute Partie Contractante.

CHAPITRE III

LA LOI UNIFORME

1. CONSIDERATIONS GENERALES (*)

La législation actuelle des pays du Benelux en matière de droit international privé est très incomplète. Le Titre Préliminaire des Codes Civils belge et luxembourgeois, titre repris du Code Napoléon, contient un seul article relatif au droit international privé. La loi néerlandaise du 15 mai 1829 « Wet houdende algemene bepalingen der wetgeving van het Koninkrijk » (loi contenant des dispositions générales de la législation du Royaume, dénommée ci-après : Loi dite A.B.) n'a introduit qu'une disposition nouvelle qui concerne la forme des actes. On trouve, au surplus, dans les différents Codes quelques articles épars, dont la portée est limitée.

Quant à la jurisprudence, ce n'est qu'incidemment et souvent à de grands intervalles, qu'elle a eu, dans les trois pays, l'occasion de combler les lacunes. Sur beaucoup de questions de principe, la jurisprudence demeure incertaine, tandis que sur d'autres aucune décision judiciaire n'a jamais été rendue. La doctrine est souvent partagée.

Cette situation, commune à tous les pays dont la codification remonte à la première moitié du 19^e siècle, n'est guère satisfaisante. D'ailleurs, les Etats qui ont procédé à la refonte de leur droit civil au cours de notre siècle, ont saisi cette occasion pour régler d'une manière plus systématique leur droit international privé.

Une même insuffisance de textes légaux existant dans les trois pays du Benelux, la matière du droit international privé se prête particulièrement bien à une réglementation commune.

Quelques juristes ont formulé une objection contre la révision des dispositions légales relatives au droit international privé, s'appuyant moins sur des raisons de principe que sur des raisons d'opportunité. Le moment ne serait pas venu de procéder à cette révision : le droit international privé se trouverait dans une période de transition peu compatible avec la formation d'opinions fermes

(*) Ces considérations générales, ainsi que le commentaire des articles, reprennent en majeure partie celles figurant au rapport de la Commission belgo-néerlandaise-luxembourgeoise pour l'étude de l'unification du droit qui accompagnait le Traité de 1951.

et sûres. Mais les arguments avancés actuellement par ceux qui combattent et par ceux qui, au contraire, appellent la révision, ne diffèrent guère des arguments formulés de part et d'autre depuis plusieurs décennies.

La nécessité de dispositions communes en matière de droit international privé étant admise, on peut se poser la question de savoir si cette réglementation doit se borner à déterminer la sphère d'application des lois du Benelux ou si elle doit également viser les conditions d'application des lois des autres pays.

Au début du 19^e siècle, les législations se bornaient le plus souvent à déterminer les cas internationaux auxquels le droit national devait être appliqué (art. 3, Codes Civils belge et luxembourgeois ; art. 6, Loi néerlandaise dite A.B.), et même en 1927, aux Pays-Bas, la réglementation du transport maritime se bornait à déterminer quand le juge néerlandais doit appliquer la loi néerlandaise. Aujourd'hui, sauf pour des cas particuliers, ce point de vue ne trouve plus de défenseurs.

La circonstance que trois pays régleront cette matière par un traité, ne peut, elle non plus, exercer quelque influence à cet égard. Ce ne serait pas un progrès mais une régression, si les trois pays décidaient d'appliquer entre eux d'autres dispositions de droit international privé que celles applicables dans les autres relations juridiques internationales ; le juge aurait à connaître et à appliquer deux systèmes de droit international privé, ce qui ferait surgir des litiges sur la question de savoir lequel des deux systèmes doit trouver application dans tel cas déterminé.

Au surplus, il faut prendre en considération que les intérêts nationaux ne sont pas les seuls à envisager lors de l'établissement de dispositions légales en matière de droit international privé. La solution donnée à une question juridique internationale par une législation doit, en principe, être acceptable pour toute autre législation. Sinon on en arrive à cette situation, qu'un même litige sera jugé de façon différente selon le pays où la procédure est engagée. Ce danger ne pourra pas être évité dans tous les cas, mais on doit s'efforcer de le restreindre dans toute la mesure du possible. Il faut donc, autant que faire se peut, prendre comme point de départ d'une réglementation légale du droit international privé le principe suivant : rédigez vos dispositions légales de droit international privé de telle façon qu'elles ne soient pas déplacées dans un droit mondial.

Une autre observation d'ordre général est relative au caractère plus ou moins complet d'une législation de droit international privé. Ce serait une grave erreur que de passer de la réglementation

incomplète actuelle à l'extrême opposé et de vouloir régler tous les cas qui pourraient se présenter. Envisager un tel but est une entreprise dangereuse et est moins indiqué en droit international privé que partout ailleurs. En effet, l'adaptation de dispositions légales abstraites aux situations de fait constamment en évolution suscite déjà de nombreuses complications quand il s'agit de notre droit et de notre société ; nous devrions en outre, en matière de droit international privé, connaître les institutions juridiques et les relations de fait existant dans les pays étrangers, pour être en mesure de prévoir les conséquences d'une disposition générale. Aucun législateur, aussi averti soit-il, ne peut prétendre à une telle connaissance. Au surplus, en matière de droit international privé, certaines théories suscitent des problèmes que la science n'a pas résolus de façon satisfaisante et qu'elle n'a même pas toujours pu formuler avec précision.

Ces raisons doivent engager le législateur à limiter la réglementation à certaines matières les plus importantes pour la pratique, laissant au législateur national, à la jurisprudence et à la doctrine le soin de combler les lacunes de la loi uniforme.

2. COMMENTAIRE DES ARTICLES

Article 1

Cet article détermine ce que la loi uniforme entend par « la loi d'un pays ». Cette expression demande à être précisée à deux points de vue.

Il faut d'abord ne laisser subsister aucun doute quant à la notion de « loi » ; celle-ci comprend non seulement les dispositions législatives, mais encore toute autre règle générale qui a force de droit dans ce pays, par exemple en vertu de la coutume, de précédents judiciaires, d'une doctrine unanimement reconnue et suivie, etc. Cette explication serait superflue, si au lieu de dire « loi d'un pays », le traité avait employé la locution « droit d'un pays ». Le mot « droit » avec sa double signification (droit dans le sens subjectif et droit dans le sens objectif) prête toutefois souvent à confusion. Au surplus, on peut faire état d'un vieil usage international pour employer le terme « loi » (lex) de préférence au terme « droit » (jus).

Une deuxième question fort débattue doit trouver sa solution. Faut-il également comprendre par « loi d'un pays » les dispositions

de droit international privé de ce pays ? Cette question évoque le problème de l'admission ou du rejet du « renvoi ».

Aux Pays-Bas, les auteurs et la jurisprudence rejettent en général l'application des dispositions étrangères de droit international privé. La doctrine et la jurisprudence belges et luxembourgeoises sont favorables au renvoi.

La loi uniforme n'interdit pas, dans tous les cas, d'avoir égard au droit international privé d'un pays étranger, mais il ne considère pas davantage tout rattachement à une loi étrangère comme étant en même temps un rattachement aux dispositions du droit international privé de cette loi étrangère. La loi uniforme prévoit expressément les cas où il faut prendre le droit international privé étranger en considération. Il en est ainsi lorsqu'on assure de cette façon une plus grande uniformité dans l'application du droit de divers pays. Que l'on se réfère spécialement à l'article 11, 2^o et 3^o, et à l'article 21, ainsi qu'au commentaire de ces articles. Que l'on consulte encore l'alinéa 1^{er} de l'article 10, où une disposition étrangère de droit international privé est déclarée applicable.

En dehors de ces cas particuliers, la loi uniforme rejette le renvoi, en vertu de l'alinéa premier. Quand un législateur, après avoir pesé le pour et le contre, édicte une disposition de droit international privé, il ne doit pas, sans raison spéciale, remplacer cette disposition propre par une autre, qu'un législateur étranger a édictée et que lui-même n'a pu accepter. Quand, par exemple, le législateur décide que les contrats sont régis par la loi choisie par les parties, il n'est pas souhaitable que l'on doive abandonner ce choix, parce que la loi ainsi désignée contient une règle de conflit qui donne compétence exclusivement à la loi du lieu de conclusion du contrat.

Le deuxième alinéa donne une définition générale de l'expression « domicile », employée dans plusieurs articles de la loi uniforme (voir, par exemple, les articles 8, 9, 11 et 17).

La loi uniforme ne détermine pas, d'une manière générale, suivant quelle loi les termes techniques figurant dans le texte, doivent être interprétés (question de la qualification) et il ne le fait pas davantage en ce qui concerne le terme « domicile ». L'article précise uniquement que pour déterminer le domicile d'une personne, il n'y a pas lieu de tenir compte des conditions qu'un Etat pourrait imposer aux étrangers pour l'acquisition d'un domicile sur son territoire. En d'autres mots, le juge ne peut pas refuser la qualité de « domicile de droit » à un « domicile de fait » d'un étranger dans un Etat, parce que cette personne ne remplirait

pas les conditions prévues dans ce pays pour l'acquisition d'un domicile par les étrangers. On sait que cette distinction entre « le domicile de fait » et « le domicile de droit » des étrangers a joué un rôle, spécialement en droit français, également dans le domaine du droit international privé. La disposition proposée ne permet pas aux juges des Etats contractants de faire cette distinction.

Article 2

La première phrase de cet article est conforme au prescrit de l'article 3 des Codes Civils belge et luxembourgeois, concernant l'état et la capacité, et de l'article 6 de la Loi néerlandaise dite A.B., concernant « de staat, de rechten en de bevoegdheid ». La loi uniforme, par la généralité des termes dont elle se sert, met hors de doute que la disposition s'applique aux étrangers comme aux nationaux. Dans le texte néerlandais, le terme « capacité » est rendu par « rechtsbevoegdheid en handelingsbekwaamheid ». Etant donné que le terme « rechtsbevoegdheid » pourrait faire penser que toutes les incapacités spéciales de jouissance (voir par exemple l'article 909 de Codes Civils belge et luxembourgeois ; l'article 953 du « Burgerlijk Wetboek » (Code Civil) néerlandais) sont régies par la loi nationale, ce qui n'est pas le cas dans les pays du Benelux, les mots « de rechtsbevoegdheid » ont été supprimés. En outre, cette rédaction supprime une dissymétrie entre le texte néerlandais et le texte français de l'article 2.

Le principe de la nationalité a souvent fait l'objet de sérieuses critiques. Nombreux sont ceux qui estiment que l'activité d'une personne, dans le domaine du droit civil, a bien plus de rapports avec le pays de son domicile qu'avec celui de sa nationalité. Au surplus, il ne leur paraît pas souhaitable que beaucoup de personnes aient leur domicile dans un pays et y participent à la vie juridique, alors que leur état et leur capacité resteraient soumis à un droit étranger. Enfin, on attire l'attention sur l'influence croissante des pays anglo-saxons et sud-américains qui, en cette matière, appliquent la loi du domicile.

Ces raisons ne sont toutefois pas assez puissantes pour faire abandonner le système pratiqué depuis plus de cent ans au sujet du droit familial dans les trois pays ainsi que dans la plupart des pays d'Europe. Le principe de la nationalité est encore toujours préférable à celui du domicile. L'organisation de la famille fait partie intégrante de la structure d'un Etat. De ce fait, il est souhaitable que les ressortissants d'un Etat, quel que soit le lieu

où ils se trouvent, restent soumis au droit de leur pays, quant à leurs relations familiales.

L'application de la loi nationale au droit familial présente en outre des avantages pratiques. Remarquons en premier lieu que diverses lois politiques rattachent certaines conséquences à l'état civil d'une personne. Ainsi, dans les textes de loi relatifs à la nationalité, il est constamment tenu compte de l'état de personne mariée, de la majorité, de l'état d'enfant, légitime ou naturel d'une personne, etc. Or, ces dispositions ne peuvent viser que l'état, la majorité, etc., tels qu'ils dérivent de la loi nationale. Et il paraît difficile d'apprécier la légitimité d'un enfant ou la situation d'époux et d'épouse, tantôt d'après telle loi et tantôt d'après telle autre, selon qu'il s'agit d'établir la nationalité ou de régler des rapports de droit civil.

En outre, le critère de la nationalité offre, en matière de droit international privé, plus de précision que celui du domicile. On change facilement de domicile, mais non de nationalité. C'est précisément quand on déclare la loi du domicile déterminante en matière d'état civil, qu'apparaît le danger que cet état vienne à être soumis successivement à des lois différentes, et que l'intéressé change de domicile pour se soumettre à la loi qui lui paraît la plus favorable. On ne pourrait soutenir que cette façon d'agir constitue toujours une fraude à la loi et doive, dès lors, rester sans effet. Celui qui, de façon normale et sans manœuvres dolosives, se place dans les conditions auxquelles la loi attache des effets juridiques, ne commet pas de fraude à la loi. Si l'on considère le résultat ainsi obtenu comme fâcheux, cela ne tient qu'à l'inadéquation de ces conditions.

On invoque en vain le nombre croissant de pays qui déterminent le statut personnel par la loi du domicile. Dans beaucoup de cas, en effet, cette attitude s'explique par une certaine indifférence, voire une certaine répulsion à rechercher une solution internationalement acceptable : on ne prend en considération que le commerce juridique à l'intérieur de son propre pays, et l'on choisit la solution la plus simple pour le juge de ce pays. Ceci apparaît d'autant plus clairement que beaucoup de pays qui ont adopté le critère du domicile, appliquent ce principe uniquement aux étrangers qui se trouvent sur leur sol, mais continuent à soumettre leurs nationaux se trouvant à l'étranger à la loi nationale. Même l'Angleterre, qui de longue date applique le principe du domicile, soumet encore dans une large mesure les sujets britanniques se trouvant à l'étranger au droit anglais, en vertu de la très large

extension que sa jurisprudence donne au « domicile of origin ». Mais un tel règlement n'est pas compatible avec la coopération internationale des peuples, que l'on doit avoir en vue quand on légifère en matière de droit international privé.

Si, pour les motifs qui viennent d'être indiqués, la loi uniforme maintient le principe de la nationalité, ce n'est pas toutefois d'une façon aussi rigide que ne l'a fait le droit antérieur. La loi uniforme prévoit divers cas où le juge belge/luxembourgeois/néerlandais déterminera l'état et la capacité des étrangers d'après la loi de leur domicile. (Voyez les art. 6, 7, 11 ; voyez aussi l'art. 21). Dans ces divers cas, les objections qui viennent d'être formulées ne valent pas ou ne valent que dans une mesure moindre, ou bien il existe des raisons spéciales qui imposent l'abandon du principe de la nationalité : tel, par exemple, le fait que la personne intéressée ne possède pas de nationalité.

Quant à la question de la double nationalité, celle-ci trouve une solution dans la Convention concernant certaines questions relatives aux conflits de loi sur la nationalité, signée à La Haye le 12 avril 1930, en vigueur aux Pays-Bas depuis 1937 et en Belgique depuis 1939. (*) Cette Convention stipule qu'un individu possédant deux ou plusieurs nationalités pourra être considéré par chacun des Etats dont il a la nationalité comme son ressortissant (art. 3). Tout Etat tiers devra conformément à la Convention, considérer un individu qui possède deux ou plusieurs nationalités, comme s'il n'en possédait qu'une seule ; la préférence sera donnée, soit à la nationalité du pays dans lequel il a sa résidence habituelle ou principale, soit à la nationalité du pays auquel, d'après les circonstances, il apparaît comme se rattachant le plus en fait (art. 5). Ces dispositions sont si manifestement fondées sur le bon sens qu'elles peuvent également être appliquées là où la Convention n'est pas en vigueur.

Lorsque deux ou plusieurs systèmes de droit civil sont en vigueur sur le territoire d'un même Etat, c'est le droit de cet Etat qui déterminera lequel de ses systèmes s'applique à ses ressortissants demeurant à l'étranger. Si cet Etat renonce à l'application du droit national à ses ressortissants domiciliés à l'étranger, ce sera habituellement l'article 11, 2^e et 3^e, de la loi uniforme qui sera applicable.

Le deuxième alinéa de l'article 2 restreint quelque peu l'effet de ce qui est prévu à l'alinéa premier. Une restriction analogue se retrouve dans de nombreuses lois étrangères modernes, qui se

(*) Le Luxembourg a signé cette Convention, mais ne l'a pas ratifiée.

34

sont inspirées du § 35 de l'Introduction du « Preussische Allgemeine Landrecht » et de l'article 7, alinéa 3 de la loi d'introduction au « Bürgerliches Gesetzbuch » allemand. Toutefois, la disposition allemande se borne à déclarer l'étranger capable d'accomplir un acte juridique en Allemagne, si, d'après la loi allemande, il possède cette capacité, alors même que celle-ci fait défaut d'après sa loi nationale. Cette disposition porte atteinte au principe mis en évidence dans les considérations générales, en vertu duquel aucune disposition légale ne doit être prise en matière de droit international privé, qui serait déplacée dans un droit mondial. S'il est raisonnable que les nationaux soient protégés contre les étrangers qui invoquent leur incapacité en vertu de leur loi nationale, il est également raisonnable que les étrangers soient protégés contre les nationaux invoquant leur incapacité, lorsque ces derniers ont agi dans un pays étranger ne connaissant pas cette incapacité. Une telle disposition, à tendance générale, figure à l'article 2, alinéa 2, des Conventions relatives aux conflits de lois en matière de lettres de change et de chèques. Une disposition de même portée générale a été insérée dans la loi uniforme. La protection que celle-ci accorde à la partie à laquelle l'incapacité est opposée est toutefois limitée à ceux qui, de bonne foi, et conformément à la loi du lieu de l'acte, ont considéré l'incapable comme capable : si cette partie savait que la personne était incapable d'après sa loi nationale, la disposition principale prévue à l'alinéa premier demeure, et l'exception n'est pas applicable.

Article 3

Etant donné que la loi uniforme actuelle ne contient aucune disposition relative au divorce et à la séparation de corps et de biens (articles 6 et 7 anciens) et que l'article 8 (ancien) ne contient plus qu'un complément à l'article 4 (ancien), les articles 4 et 8 (anciens) ont été fondus en un seul nouvel article 3.

Le règlement des conflits relatifs aux droits et aux devoirs des époux était d'ailleurs équivoque. On songe ici au cas où le mari acquiert pendant le mariage une nouvelle nationalité qui diffère de la nationalité de son épouse et où celle-ci acquiert ultérieurement la même nationalité que son mari. Les articles 4 et 8 (anciens) donnaient l'impression que dans cette hypothèse, les relations entre époux étaient régies par la loi nationale du mari au moment de la célébration du mariage et non par leur nouvelle loi nationale commune.

35

Pour ces raisons, une rédaction de l'article 3 est proposée qui met hors de doute la solution des différentes hypothèses envisagées : en premier lieu les droits et les devoirs des époux sont régis par leur loi nationale commune ; en second lieu, si l'un des époux a acquis une autre nationalité pendant le mariage, ces droits et devoirs sont régis par la dernière loi nationale qui leur est commune ; enfin, si les époux n'ont jamais eu pendant le mariage de nationalité commune, la dernière loi nationale du mari pendant la vie commune est applicable.

Les « droits et devoirs » des époux comprennent également la puissance maritale. Il en résulte que la puissance maritale est également traitée dans cet article et non dans le suivant.

Dans la troisième phrase de cet article, il est fait exception, à propos de cette puissance maritale, à la règle en vertu de laquelle, au cas où les époux n'ont jamais eu de nationalité commune, la dernière loi nationale du mari pendant la vie commune a la priorité. Cette exception vaut même au cas où la loi nationale de la femme la déclare totalement capable malgré son mariage.

Elle ne peut pas perdre cette capacité d'exercice par suite de la loi nationale du mari. L'inverse par contre n'est pas concevable. Quand la loi nationale du mari ne prévoit pas d'incapacité de la femme mariée, le fait que cette incapacité est prévue par la loi de la femme, reste sans effet.

Même si une femme mariée est capable en vertu de sa loi nationale, il n'en résulte pas encore qu'elle a le droit de gérer avec des droits égaux une communauté de biens existant entre elle et son mari. La gestion d'une communauté de biens est une question de droit relevant des régimes matrimoniaux qui doit être résolue sur base de l'article suivant.

Article 4

Conformément à l'opinion admise aux Pays-Bas et à l'opinion qui semble être actuellement prépondérante en Belgique, c'est la loi nationale des époux au moment du mariage et, en cas de différence de nationalité, la loi nationale du mari qui règle le régime matrimonial. Cette loi donne aux époux et aux tiers une sécurité plus grande, quant au droit applicable, que la loi fixée par la volonté présumée des parties, loi admise jusqu'à présent par l'opinion dominante dans le Luxembourg.

A première vue, le système de la volonté présumée, que l'on fait coïncider le plus souvent avec la loi du premier domicile commun des époux, semble attrayant à l'égard des ouvriers étrangers travaillant dans un des pays du Benelux et qui ont épousé une femme ressortissante de ce pays. Mais il faut tenir compte en réalité que ces ouvriers retournent souvent avec leurs épouses dans leur pays d'origine où l'on appliquera, en ce qui concerne le régime matrimonial, la loi nationale du mari. Ceci aurait comme effet que le régime matrimonial serait soumis à une loi différente dans chaque pays, ce qui n'est pas souhaitable. Si les ouvriers en question s'établissent définitivement dans un pays du Benelux, il est probable qu'ils s'y feront naturaliser et qu'ils profiteront alors des possibilités prévues par la loi de ce pays, d'adapter leur régime matrimonial au droit de leur domicile. Tel est le cas aux Pays-Bas et tel sera probablement le cas en Belgique et au Luxembourg, si l'on en juge par les projets de réforme de la législation sur les régimes matrimoniaux.

La loi qui régit les biens des époux est applicable aussi bien quand aucun contrat de mariage n'a été conclu que lorsqu'il y a un contrat, mais que les conséquences juridiques de celui-ci doivent être déterminées.

La capacité de conclure un contrat de mariage est évidemment régie par l'article 2, tandis que la forme de l'acte est soumise aux dispositions générales de l'article 19.

En cas de changement de nationalité des époux, leur régime matrimonial initial reste en vigueur. Une modification de plein droit du régime sans publicité protectrice des tiers ne pouvant se concevoir.

La loi uniforme ne prévoit qu'une seule exception, concernant la possibilité de modifier, au cours du mariage, le régime matrimonial existant en vertu de la loi ou d'un contrat de mariage. Considérant que toute modification au régime matrimonial nécessite le concours de volonté des deux époux, la loi uniforme abandonne cette question à la loi de la nouvelle nationalité.

L'alinéa final de l'article 4 pourrait, à la rigueur, être considéré comme superflu, puisque toutes les législations qui admettent la mutabilité du régime matrimonial, contiennent une disposition portant qu'aucune modification ne peut avoir d'effet rétroactif aux dépens des tiers. Mais, comme il se peut que l'un ou l'autre Etat ait omis de prendre pareille disposition, on a cru utile d'insérer

un texte formel, dont les termes sont empruntés à l'article 4, alinéa 2, de la Convention de La Haye du 17 juillet 1905. (*)

Article 5

Les rapports entre parents et enfants légitimes sont régis par la loi nationale des parents et, s'ils ont une nationalité différente, par celle du père. La nature de ces rapports s'oppose à ce que l'on ait égard à deux lois en même temps. Tout comme en matière de rapports entre époux, la loi uniforme a donné la préférence à la loi du mari, ce qui répond à l'opinion actuellement dominante dans les pays du Benelux.

Parmi les objets qui seront ainsi régis par la loi du père, il faut ranger la question de savoir si l'enfant doit être considéré comme légitime, les conditions de la légitimation et les conséquences de celle-ci, l'obligation alimentaire, l'autorité des parents sur leurs enfants mineurs, l'usufruit légal, etc. Quant à la tutelle et aux autres mesures relatives à la protection de la personne et des biens des mineurs, voyez l'article suivant.

La question de la loi qui régit les rapports entre parents et enfants naturels est plus controversée.

En Belgique et au Luxembourg, l'opinion est partagée à cet égard. En France, la loi nationale de l'enfant est généralement appliquée. Aux Pays-Bas, on préfère généralement la loi des parents naturels.

La loi uniforme a également donné la préférence à cette dernière loi, parce que le père ou la mère est intéressé tout autant que l'enfant à la détermination du rapport juridique, et parce que la nationalité des parents est connue, tandis que celle de l'enfant dépendra précisément de l'établissement de sa filiation naturelle.

C'est la loi nationale du père ou de la mère naturels qui décide si la reconnaissance de l'enfant est nécessaire pour lui conférer un état et, dans l'affirmative, quelles sont les conditions et les conséquences de cette reconnaissance. Le changement de nationalité des parents peut entraîner également le changement du droit applicable aux rapports entre eux et leurs enfants. Toutefois, les droits acquis doivent être respectés, conformément à l'article 21.

(*) Convention concernant les conflits de lois relatifs aux effets du mariage sur les droits et les devoirs des époux dans leurs rapports personnels et sur les biens des époux.

Si l'enfant naturel est reconnu à la fois par son père et sa mère naturels, ceux-ci étant de nationalité différente, un conflit surgit qui n'est pas tranché par la loi uniforme. Il appartiendra à la jurisprudence, dans les cas assez exceptionnels où ce conflit ferait apparaître une antinomie entre les deux lois, de le régler, par exemple en donnant la préférence à la loi commune à l'enfant et à l'un des parents naturels.

Conformément à la Convention de La Haye du 24 octobre 1956 sur la loi applicable aux obligations alimentaires envers les enfants, le troisième alinéa dispose que la loi de la résidence habituelle de l'enfant est applicable aux obligations alimentaires des enfants naturels dont la filiation n'est pas légalement établie à l'égard de la partie citée.

Cet appel au principe de la résidence habituelle s'écarte de la règle contenue dans les articles 2 et 5, alinéas 1 et 2, de la loi uniforme. On peut cependant accepter cette dérogation au principe de la nationalité parce qu'il ne concerne que des obligations d'entretien qui ne trouvent pas leur fondement dans une filiation légalement établie.

Le troisième alinéa ne concerne que les enfants mineurs. La Convention de La Haye du 24 octobre 1956 fait allusion à des enfants âgés de moins de 21 ans accomplis. Le terme « mineurs » est cependant employé parce qu'il rejoint mieux la terminologie de la loi uniforme (article 6). La question de savoir si l'enfant est mineur sera tranchée, suivant l'article 2, d'après la loi nationale de l'enfant.

La deuxième phrase du troisième alinéa de l'article primitif de la loi uniforme (article 9) accordait, en ce qui concerne « l'obligation alimentaire du père ou de la mère à l'égard de l'enfant naturel », la priorité de la loi nationale de l'enfant si cette loi est plus favorable à l'enfant que la loi nationale du père ou de la mère.

Il résulte du rapport de la Commission belgo-néerlandoluxembourgeoise d'étude pour l'unification du droit que cette règle subsidiaire n'était prévue qu'à l'égard des obligations alimentaires au profit d'enfants naturels qui ne possèdent pas une filiation légalement établie à l'égard du débiteur. Cette interprétation ne découlait cependant pas avec certitude du texte de la loi même. Le nouveau texte de l'article 5, 3° alinéa, met fin à cette incertitude.

Alors que le texte primitif de la loi uniforme souhaite après comparaison des deux lois, que priorité soit accordée à la loi la

plus favorable à l'enfant, aux termes de l'article 3 de la Convention de La Haye du 24 octobre 1956, la loi de la résidence habituelle ne devrait céder la place à une autre loi que si la première refuse à l'enfant le droit au paiement d'une rente alimentaire. Bien que cette solution soit moins nuancée, elle présente l'avantage de la sécurité juridique ; aussi est-elle proposée dans l'alinéa 3 de l'article 5. La loi nationale du débiteur est désignée comme loi qui peut prendre la place de la loi de la résidence habituelle de l'enfant.

Le quatrième alinéa de l'ancien article 9 de la loi uniforme n'a pas été repris dans le nouvel article 5. La Convention de La Haye du 24 octobre 1956 ne connaît pas cette disposition. Sa suppression signifie qu'on a réalisé une plus ample concordance entre la loi uniforme et cette Convention. Cet alinéa consacrait un principe d'ordre public, dont le maintien est garanti par l'article 22 (art. 26, ancien) de la loi uniforme. Il résulte d'ailleurs du rapport de la Commission d'étude précitée que ce principe est reconnu dans chacun des Etats du Benelux, de sorte qu'il n'y a guère lieu de craindre, comme on le faisait dans le rapport cité, que des conceptions juridiques différentes se développent dans les trois Etats.

Article 6

La règle contenue dans l'ancien article 10 de la loi uniforme qui concerne exclusivement la tutelle, correspondait à la Convention de La Haye pour régler la tutelle des mineurs, du 12 juin 1902, Convention à laquelle les trois Etats du Benelux ont adhéré. Pour étendre le champ d'application de la Convention de 1902 à d'autres matières que la tutelle, la Conférence de La Haye a élaboré une Convention, remplaçant la Convention de 1902, concernant la compétence des autorités et la loi applicable en matière de protection des mineurs, ouverte à la signature le 5 octobre 1961. Dans la mesure du possible, l'article 6 a été adapté à cette Convention.

L'article 10 (ancien) de la loi uniforme commençait par énoncer une règle de conflit de lois. La Convention concernant la protection des mineurs de 1961, au contraire, énonce d'abord une règle de compétence des autorités appelées à intervenir ; elle ajoute ensuite des prescriptions relatives à la loi applicable. Comme l'article 10 (ancien), en ses alinéas 2 et 3 (ce dernier implicitement) énonçait des règles de compétence, il n'y a eu aucun inconvénient à adapter

à cet égard la loi uniforme à la Convention concernant la protection des mineurs.

La règle de compétence contenue dans l'article 6 se limite d'ailleurs à la compétence des autorités belges, néerlandaises et luxembourgeoises.

La règle contenue dans les alinéas 2 et 3 de l'ancien article 10 devait contraindre les Etats du Benelux à reconnaître les mesures prises par les autorités de n'importe quel pays. Des dispositions qui tendent à reconnaître des mesures prises à l'étranger ne trouvent pas leur place dans une loi qui règle les conflits, mais dans des traités basés sur la réciprocité. En l'absence de tels traités, le juge doit pouvoir décider cas par cas s'il reconnaît la mesure étrangère.

L'article 10 de la loi uniforme partait du principe de la nationalité. Quelle que soit la réponse à la question de savoir si le principe de la résidence habituelle prédomine dans la Convention concernant la protection des mineurs, on peut admettre que, dans la pratique, cette Convention entraînera généralement l'application de la loi de l'Etat de la résidence habituelle.

Pour ces motifs, les règles de compétence et les règles de conflit contenues dans le nouvel article 6 de la loi uniforme renvoient à la loi de la résidence habituelle du mineur.

Il convient de souligner que le principe de l'applicabilité de la loi nationale du mineur garde, conformément à l'article 2 de la loi uniforme, sa signification dans tous les cas où l'article 6 n'y déroge pas. Tel sera bien le cas lors de la réponse à donner à la question de savoir si la tutelle est ouverte ou non.

Le deuxième alinéa prévoit que les autorités des pays du Benelux peuvent prendre, selon leur propre loi, des mesures de protection à l'égard de leurs ressortissants mineurs ayant leur résidence habituelle à l'étranger, principe consacré par la Convention de La Haye du 5 octobre 1961 sur la protection des mineurs.

Le texte proposé ouvre la possibilité d'une double compétence. Les conflits de compétence éventuels doivent être résolus par des conventions particulières, la solution de ces conflits n'entrant pas dans le cadre de la loi uniforme.

Article 7

Il existe un lien étroit entre cet article qui traite de la protection des majeurs et l'article 6. Aussi dans la première rédaction,

l'article 11 (actuel article 7) se bornait à déclarer que l'article précédent, en vertu duquel la tutelle des mineurs était régie par leur loi nationale, était applicable aussi aux mesures prises pour la protection des majeurs. L'article 6 (ancien article 10) ayant été modifié pour les motifs exposés dans le commentaire ci-dessus, il importait de revoir, quant au fond, la rédaction de l'article 7 ou, le cas échéant, de le supprimer en laissant cette matière sous l'empire de l'article 2.

Lors de la revision de la loi uniforme en 1965-1966, la solution suivante avait été adoptée en l'article 7 :

« L'effet sur la capacité d'un majeur des mesures prises pour la protection de sa personne ou de ses biens est déterminé par sa loi nationale. Toutefois, en ce qui concerne les étrangers qui ont leur résidence habituelle en Belgique/au Luxembourg/aux Pays-Bas ou qui y possèdent des biens ainsi qu'en cas d'urgence, les autorités belges/luxembourgeoises/néerlandaises peuvent, conformément à leur loi interne, leur désigner un administrateur provisoire dont les pouvoirs sont déterminés par cette loi. »

Cette rédaction fit l'objet de critiques. L'on a notamment souligné les difficultés sérieuses qu'entraînerait la désignation dans un des pays d'un administrateur provisoire qui pourrait, comme se serait le cas aux Pays-Bas, frapper le majeur intéressé d'une certaine incapacité alors que, dans le pays dont il est ressortissant, cette mesure n'aurait pas les mêmes effets en vertu de la loi nationale reconnue applicable conformément au premier alinéa de l'article 7.

Ces difficultés risquent de devenir insurmontables entre la Belgique et les Pays-Bas en raison du Traité de reconnaissance et d'exécution des décisions judiciaires (1925) qui unit ces deux pays. D'autre part, il faut tenir compte de l'intérêt de donner compétence au juge de lieu de résidence habituelle du majeur, mieux placé que tout autre pour apprécier l'état mental de ce dernier, et de soumettre les mesures prises par ce juge à la loi de cette résidence pour la sécurité des tiers du pays où vit l'incapable et où celui-ci est appelé à accomplir généralement les actes nuls ou annulables.

Bien entendu, l'on ne peut dessaisir de toute compétence en la matière le juge du pays dont le majeur est ressortissant, juge qui appliquera sa loi nationale, lorsque la loi interne de ce pays prévoit cette compétence à l'égard de nationaux se trouvant à

42

l'étranger. Mais cette question et les difficultés qu'elle peut soulever, doivent être réglées dans les traités sur les conflits de juridictions et non par la loi uniforme qui traite, sauf dans certains cas exceptionnels, uniquement des conflits de lois.

Enfin, le lien qui unit les articles 6 et 7 justifie que ce dernier admette la possibilité d'appliquer au majeur, comme c'est la règle pour le mineur, la loi de la résidence habituelle.

Tels sont les principes qui ont inspiré la nouvelle rédaction.

Article 8

L'établissement d'un régime d'administration pour la gestion des biens d'une personne dont l'existence est incertaine ou qui a quitté son domicile sans avoir mis suffisamment d'ordre dans ses affaires, vise surtout l'intérêt des tiers et au premier chef celui des créanciers et successibles. Par conséquent, le droit international privé des pays qui par ailleurs, demeurent attachés au principe de la nationalité, admet généralement que cette administration ne doit pas être régie par la loi nationale de l'absent, mais par la loi du lieu où se trouve le centre des intérêts à protéger, c'est-à-dire la loi du domicile de l'absent.

Il faut également, dans ce régime d'administration, envisager l'hypothèse où des mesures seraient prises là où se trouvent les biens de l'absent. Le deuxième alinéa répond à cette idée.

Article 9

Il existe actuellement, dans les pays du Benelux, des divergences de vues quant à la question de savoir quelle loi doit régir les successions.

En Belgique prévaut toujours la règle ancienne que la succession aux immeubles est régie par la loi de leur situation et la succession aux meubles par la loi du dernier domicile du de cujus.

La solution luxembourgeoise est conforme à la solution belge, à ceci près que la succession aux meubles est régie par la loi nationale du défunt.

Aux Pays-Bas, au contraire, on estime généralement que les biens d'une succession doivent être dévolus comme un tout et que

la règle « quot territoria tot patrimonio » est périmée. La jurisprudence et les auteurs considèrent la loi nationale du de cuius comme régissant la dévolution successorale en son entier.

Les liens étroits existant entre le droit successoral et le droit de famille recommandent cette solution ; ces liens s'expriment notamment dans la dévolution légale, la réserve et la limitation des avantages pouvant être accordés à l'époux de secondes noces. Dès lors, si l'on suit la loi nationale pour le droit de famille, il faut suivre cette même loi pour le droit successoral. Au surplus, les mêmes arguments, qui justifient la priorité de la loi nationale dans le droit de famille, plaident en faveur de cette solution. Ainsi, par exemple, serait-il très facile au testateur de priver ses héritiers réservataires de leurs droits, en transférant son domicile dans un pays qui ne connaît pas la réserve. Si le changement de domicile n'a pas lieu uniquement pour la forme, on ne pourra prétendre que le testateur a agi en fraude de la loi, pas plus que si, pour atteindre ce but, il s'était fait normalement naturaliser.

Telles sont les raisons qui ont amené à choisir la loi nationale du de cuius comme point de départ de la réglementation des successions en droit international privé, d'autant plus que la grande majorité des auteurs belges et néerlandais défendent cette opinion et que le projet belge de réforme du Code Civil avait adopté ce système en son article 6. Cette solution a d'ailleurs été préconisée par les praticiens lors du VII^e Congrès du notariat latin en 1963.

La loi uniforme ne contient pas de règle générale énonçant que toutes les questions relatives aux successions seront résolues d'après la loi nationale du de cuius, et ce pour une double raison. La loi uniforme veut d'une part soustraire certaines questions à l'application de la loi nationale du de cuius pour les soumettre à une autre loi (cf. l'alinéa 4) et d'autre part, il faut éviter que toutes sortes de difficultés ne surgissent dès qu'il s'agit de déterminer ce qui doit être considéré comme une question de droit successoral. C'est pourquoi la loi uniforme mentionne, dans les premier et deuxième alinéas, les matières soumises à la loi nationale du de cuius.

Les matières mentionnées au premier alinéa sont : la désignation des successibles, l'ordre dans lequel ils sont appelés, la part qui leur revient, la réserve et l'obligation au rapport. On les retrouve dans le projet de traité de La Haye de 1925. L'obligation

au rapport est également reprise ici, parce que cette obligation détermine la part qui revient à chaque héritier.

Aux termes du deuxième alinéa, la validité intrinsèque et les effets des dispositions testamentaires sont également soumis à la loi nationale du de cujus, comme dans le projet de Traité de La Haye.

La loi nationale envisagée ici est celle de la nationalité que le de cujus possédait au moment de son décès. Il ne peut, avant ce décès, être question d'un droit acquis en vertu de la loi ou d'une disposition testamentaire.

Toutefois, lorsqu'il a été fait une donation qui, d'après la loi du donateur au moment de la donation, était dispensée du rapport, cette dispense subsiste, même si un changement de nationalité survient ultérieurement : c'est là l'objet de l'alinéa 3. On peut en effet parler ici d'un droit acquis dans le chef du donateur. Cette disposition est donc une application de l'article 21, alinéa 1^{er}. L'article 2 du projet de La Haye est dans le même sens. Pas plus que ce projet, la présente loi uniforme ne s'occupe du cas inverse, et il n'y avait pas lieu de s'en occuper. La loi nationale du moment de la donation impose le rapport, tandis qu'une loi ultérieure en vigueur au décès du de cujus dispense du rapport, cette dernière loi doit être appliquée. En effet, il n'y a point, en ce cas, de droit acquis.

Si la loi uniforme, pour les raisons indiquées plus haut, part du principe de la loi nationale en matière successorale, ce principe n'est cependant ni unique, ni exclusif. Outre les trois cas où, conformément à l'article 11 de la loi uniforme, la loi nationale fait généralement place à la loi du domicile — cas plus amplement commentés ci-après — l'alinéa 4 de l'article 9 cite certaines matières du droit des successions qui sont régies par la loi du dernier domicile du de cujus. Il s'agit de la liquidation et du partage de la succession, y compris les règles concernant l'exécuteur testamentaire, l'acceptation et la renonciation, le rapport des dettes et la manière dont se fait le rapport. Dans ces matières, les intérêts des héritiers et des créanciers du défunt jouent un rôle beaucoup plus important que les intérêts familiaux, qui prévalent pour la dévolution successorale proprement dite. Aussi est-il beaucoup plus indiqué d'appliquer à ces matières la loi du pays où la liquidation et le partage doivent normalement s'accomplir.

45

Cette loi ne décide pas seulement si la renonciation, l'institution d'un exécuteur testamentaire, le partage, etc., sont possibles et quels en sont les effets, mais encore les actes que ces mesures nécessitent ; pour le partage, par exemple, comment les parts seront déterminées et attribuées, si une homologation judiciaire est requise, etc.

Article 10

Cet article tient compte du fait que, dans de nombreux pays, la dévolution successorale est régie par la loi de la situation. Pareilles dispositions de droit international privé étranger ne sauraient être négligées, et il est impossible de reconnaître un autre propriétaire des biens de la succession, que celui qui est reconnu comme tel dans le pays où ces biens sont situés. Il y a lieu dès lors d'introduire dans le traité, une disposition prévoyant que celui qui est reconnu propriétaire d'un bien en vertu d'une disposition de droit international privé du pays de la situation de ce bien, sera également reconnu comme tel dans les pays du Benelux. Il convient néanmoins, même dans ce cas, de respecter, autant que possible, l'unité de la dévolution successorale et l'application de la loi nationale du de cujus. Tel est l'objet des alinéas 2 et 3.

Premièrement, celui qui, par application de la loi de la situation des biens, aura reçu plus que ce qui lui revenait, selon la loi nationale du de cujus, est obligé d'indemniser la personne lésée par le paiement d'une somme d'argent. La personne lésée a ainsi, non une action réelle en revendication, mais une action personnelle en indemnité.

D'autre part, il sera souvent possible de régler cette indemnité entre cohéritiers ou colégataires, par imputation du trop-perçu sur la part revenant, d'après la loi nationale du de cujus, à celui qui a été favorisé par l'application de la « *lex rei sitae* ». Si le principe de base peut être maintenu par une imputation d'office, c'est-là, sans aucun doute, la voie la plus simple pour atteindre le but.

Cette règle est déjà appliquée actuellement en Belgique et aux Pays-Bas, quand un Belge ou un Néerlandais est écarté d'une succession, en vertu d'une disposition de la loi de la situation des biens (art. 4 de la loi belge du 27 avril 1865, et art. 1^{er} de la loi néerlandaise du 7 avril 1869). Une disposition analogue a été introduite dans la législation luxembourgeoise (article 2 de la loi du 29 février 1872).

Article 11

Comme il a déjà été annoncé ci-dessus, cet article vise trois cas où la loi nationale fait place à la loi du domicile de la personne intéressée.

Le premier cas ne demande que peu d'explication. C'est celui d'une personne qui n'a pas de nationalité ou dont la nationalité ou la loi nationale applicable ne peut être déterminée avec une précision suffisante. L'application de la loi du domicile doit alors être préférée à celle d'une nationalité antérieure, car il n'y a guère de raisons pour appliquer la loi d'un pays qui ne considère plus l'intéressé comme un de ses ressortissants. On ne pourrait d'ailleurs appliquer ici la loi d'une nationalité virtuelle, la nationalité virtuelle d'une personne sans nationalité étant une notion trop vague pour que l'on puisse y attacher des conséquences juridiques importantes.

Il n'y a pas lieu de faire exception à la règle selon laquelle, à défaut de nationalité, la loi du domicile sera déterminante dans le cas où le mari serait sans nationalité, tandis que la femme ou l'enfant mineur en possèderaient une. Aucune raison n'oblige, en ce cas, de se référer, pour l'application des articles 3, 4 et 5, soit à la loi de la femme, soit à celle de l'enfant, par préférence à la loi du mari ou du père. En effet, si l'on rattache la loi applicable au statut personnel d'une personne, il n'existe guère de motif pour s'écarter de cette règle, parce que cette personne n'aurait pas de nationalité. L'article 9bis du projet de Convention de 1928, complétant la Convention de La Haye de 1905, relatif aux régimes matrimoniaux, prévoit, lui aussi, qu'à défaut de nationalité du mari, c'est la loi du domicile de celui-ci, et non la loi nationale de la femme, qui sera déterminante en matière de régime matrimonial des biens.

La deuxième exception vise le cas d'un étranger ayant son domicile en Belgique/au Luxembourg/aux Pays-Bas, alors que le droit international privé de son pays prévoit l'application de la loi du domicile. Dans ce cas, comme dans le précédent, aucun Etat ne prétend, en vertu de sa souveraineté, réglementer l'état et la capacité de cette personne. Dès lors, si cette personne est domiciliée en Belgique/au Luxembourg/aux Pays-Bas, la solution la plus pratique sera de lui appliquer la loi de son domicile. L'application de cette disposition étant subordonnée à la désignation de la loi de ce domicile, par le droit international privé du pays, dont l'étranger est le ressortissant, on en arrive, en effet, à une solution identique pour le même cas dans les deux pays intéressés.

L'application de la loi du domicile n'a pas lieu, en l'espèce, en vertu d'une disposition du droit étranger, mais en vertu de la disposition de l'article 11, 2°. Ceci a pour conséquence, que, lorsqu'une juridiction inférieure néglige d'appliquer la loi du domicile, prévue à l'article 11, al. 2, une disposition de droit interne est violée, et que la Cour suprême est compétente pour casser le jugement, même si elle ne se reconnaît pas le pouvoir de censurer l'application du droit étranger.

Dans les cas où la loi uniforme appliquerait la loi nationale, mais que ces cas, en raison de la nationalité des personnes intéressées et en raison de leur domicile, n'intéressent pas directement la sphère juridique de Belgique/du Luxembourg/des Pays-Bas, il est raisonnable d'accepter l'application de la loi du domicile, pour autant qu'elle soit admise, à la fois par le droit international privé, de la loi nationale et par celui de la loi du domicile. Cet article permet donc, sans renoncer au principe adopté, de tenir compte du fait que de nombreux pays s'en tiennent, en matière d'état et de capacité, de droit familial et successoral, à la loi du domicile et d'obtenir, dans les cas visés par l'article, l'application de la même loi dans tous les pays. La disposition sera applicable sans qu'il y ait lieu de distinguer si l'étranger est domicilié dans un des pays du Benelux ou dans un pays tiers. Il en est ainsi par exemple lorsqu'un Anglais a son domicile aux Pays-Bas et que le juge belge ou luxembourgeois doit statuer sur son état ; le droit international privé de sa loi nationale déclare que la loi du domicile est applicable et c'est encore cette loi qui s'applique en vertu du droit international privé néerlandais (cf. la disposition de l'article 11, 2°). Dès lors, en Belgique et au Luxembourg, on devra aussi appliquer la loi du domicile en vertu de la disposition de l'article 11, 3°. Cette interdépendance des dispositions de l'article 11, 2° et 3°, permet ainsi, sur ce point également, d'arriver à une solution uniforme dans les pays du Benelux.

Depuis l'établissement du Traité Benelux de 1951, la Conférence de La Haye de droit international privé a élaboré une Convention pour régler les conflits entre la loi nationale et la loi du domicile. Cette Convention, ouverte à la signature le 15 juin 1955, a été ratifiée par la Belgique et les Pays-Bas et elle est signée par le Luxembourg, la France et l'Espagne. Elle n'est pas encore entrée en vigueur. La Commission spéciale instituée par les trois Gouvernements a examiné les incidences éventuelles de cette Convention sur la loi uniforme et a émis l'avis suivant :

» « La Convention de La Haye sur les conflits de lois contient les trois règles suivantes :

» — article 1 : lorsque l'Etat, où la personne intéressée est domiciliée, prescrit l'application de la loi nationale, mais que l'Etat, dont cette personne est ressortissante, prescrit l'application de la loi du domicile, tout Etat contractant appliquera les dispositions du droit interne de la loi du domicile ;

» — article 2 : lorsque l'Etat, où la personne intéressée est domiciliée, et l'Etat dont cette personne est ressortissante, prescrivent tous les deux l'application de la loi du domicile, tout Etat contractant appliquera les dispositions du droit interne de la loi du domicile ;

» — article 3 : lorsque l'Etat, où la personne intéressée est domiciliée, et l'Etat dont cette personne est ressortissante, prescrivent tous les deux l'application de la loi nationale, tout Etat contractant appliquera les dispositions du droit interne de la loi nationale.

» Le même système est à la base de l'article 15, 2^e, (article 11, 2^e actuel) de la loi uniforme et de l'article 1 de la Convention sur les conflits, mais les cas dans lesquels ils s'appliquent ne sont pas les mêmes. La règle de la loi uniforme ne peut être appliquée que si l'étranger a son domicile en Belgique/au Luxembourg/aux Pays-Bas, alors qu'il suffit, pour l'application de la Convention sur les conflits, et sauf la condition de réciprocité, que la personne intéressée soit domiciliée dans tout Etat qui, en l'occurrence, applique la loi nationale.

» Malgré des différences de rédaction, l'article 15, 3^e, (article 11, 3^e, actuel) de la loi uniforme et l'article 2 de la Convention sur les conflits comportent des dispositions équivalentes, sauf, à nouveau, la question de la réciprocité.

» Il n'y a pas lieu, considérant sa teneur, d'englober l'article 3 de la Convention sur les conflits dans la comparaison : il est rédigé pour les Etats qui suivent le système domiciliaire, contrairement à ce que font les Etats du Benelux dans les cas visés à l'article 15 (article 11 actuel) de la loi uniforme.

» L'article 15 (article 11 actuel) de la loi uniforme n'englobe dans ses dispositions que les articles 1 à 14 (articles 1 à 10 actuels) de cette loi. La Convention sur les conflits n'impose pas une telle restriction par objet. Cette différence n'a toutefois pas de conséquence pratique, considérant la nature des questions dont traitent les articles 16 à 28 (articles 12 à 24

» actuels) de la loi uniforme ainsi que la teneur des règles qui
» y sont données.

» Contrairement à la loi uniforme, la Convention sur les conflits donne une définition de la notion du « domicile » (art. 5).
» C'est l'appréciation du juge qui déterminera si l'interprétation
» de la notion du domicile de la loi uniforme fera naître des
» différences réelles avec la définition qu'en donne la Convention
» sur les conflits. Il convient de considérer en l'occurrence, que
» l'article 1, alinéa 2, de la loi uniforme exclut les conditions
» qu'un Etat impose aux étrangers pour l'acquisition d'un domicile,
» ce qui ramène à des proportions plus modestes une
» éventuelle divergence d'interprétation entre la loi uniforme
» et la Convention sur les conflits.

» Il existe en outre une différence de champ d'application
» entre la loi uniforme et la Convention sur les conflits. La loi
» uniforme opère à l'égard de tous les Etats. Par contre, l'article
» 7 de la Convention sur les conflits dispose qu'aucun Etat
» contractant ne s'oblige à appliquer les dispositions de cette
» Convention lorsque l'Etat, où la personne intéressée est domiciliée,
» ou l'Etat dont cette personne est ressortissante, n'est pas un Etat contractant.

» Considérant ce qui précède, la Commission conclut qu'il n'y
» a que des différences relativement légères entre l'article 15
» (article 11 actuel) de la loi uniforme et le contenu de la Convention
» sur les conflits. Elle estime dans ces conditions, qu'il
» y a lieu d'admettre la parallélisme des deux dispositions, qui
» couvrent chacune son propre domaine. Dans cette optique,
» l'article 15 (article 11 actuel) de la loi uniforme constitue
» la règle normale qui, en principe s'applique à tous les Etats.
» Toutefois, la loi uniforme doit s'effacer devant la Convention,
» en ce qui regarde les Etats signataires de la Convention sur
» les conflits. Ainsi donc, si la personne intéressée est domiciliée
» dans un Etat contractant ou est ressortissante d'un tel
» Etat, la Commission estime que ce n'est pas l'article 15 (article
» 11 actuel) de la loi uniforme mais bien les articles 1,
» 2 et 3 de la Convention sur les conflits — s'écartant d'ailleurs
» peu de la loi uniforme — qui doivent déterminer la loi à
» appliquer.

» Selon l'avis de la Commission, la Convention sur les conflits
» ne fait pas obstacle à l'introduction de la loi uniforme.»

50

Article 12

La règle établie dans cet article, d'après laquelle il n'est pas fait de distinction entre meubles et immeubles, est aujourd'hui généralement acceptée par la jurisprudence et par la doctrine. La loi de la situation est déterminante pour les deux catégories de biens.

Les droits découlant de la possession de biens sont compris dans les droits concernant les biens corporels visés au présent article ; il a été jugé inutile de le déclarer en termes exprès.

D'autre part, une disposition a été ajoutée au premier alinéa, précisant que c'est la loi de la situation des biens qui détermine leur nature immobilière ou mobilière. Sans doute cette règle est-elle évidente, quand les deux catégories de biens sont soumises à la même loi, mais il est cependant utile de l'énoncer, parce que beaucoup d'auteurs étrangers rattachent cette question au problème de la qualification et peuvent arriver ainsi à un résultat différent. Les conceptions belge et néerlandaise sont entièrement conformes à la disposition proposée.

Suivant la plupart des législations, des droits réels peuvent être acquis sur les biens transportés au cours d'un transport international. Or, il paraît difficile d'apprécier la validité de l'acquisition de tels droits selon la loi de la situation effective des biens. Parmi les diverses solutions proposées, la loi uniforme a choisi celle qui soumet ces biens à la loi du pays de destination. Ce pays peut déjà être considéré par anticipation comme lieu de la situation du bien.

Cet article ne s'applique pas à la navigation maritime, fluviale ou aérienne. L'article 23 exclut celles-ci de l'application de la loi uniforme.

Article 13

En ce qui concerne les contrats, la loi uniforme se borne à l'énoncé de quelques principes généraux consacrés par l'usage et par la jurisprudence dominante dans les trois pays du Benelux. Elle s'abstient d'établir des règles spéciales pour chacune des différentes espèces de contrats, laissant au juge le soin de leur appliquer, en les adaptant, les principes directeurs énoncés à l'article 13.

Contrairement au texte de la loi uniforme de 1951, qui pouvait prêter à équivoque sur ce point, l'article 13 nouveau consacre

expressément la règle traditionnelle et fondamentale de l'autonomie de la volonté : dans un contrat international, c'est-à-dire un contrat qui comporte des éléments d'extranéité donnant à plusieurs lois vocation de s'y appliquer, les parties ont la faculté de choisir la loi qui le régira. Il a paru inutile de préciser que l'article 13 ne concerne que les contrats patrimoniaux (économiques) à l'exclusion des contrats de droit familial : cela va de soi.

Le premier alinéa prévoit que les contrats sont régis par « la loi choisie par les parties ». Généralement, en effet, les contractants, quand ils veulent régler un conflit de lois en matière de convention, choisissent une seule et même loi pour l'ensemble des conditions de fond et les effets du contrat. L'article 13 n'a pas voulu inviter les parties au « dépeçage » du contrat, par la soumission de ses différents éléments à des lois différentes. Le morcellement des éléments du contrat n'est pas nécessairement exclu pour autant, soit qu'il résulte, dans certaines circonstances particulières, de la volonté des parties, soit qu'il découle de l'application du deuxième alinéa de l'article 13. Enfin, on ne peut oublier que certaines conditions de fond et certains effets du contrat sont soumis à d'autres règles de conflit : tel est le cas notamment de la capacité (article 2) et des effets réels (article 12).

Ecarter l'ancienne théorie, aujourd'hui abandonnée, selon laquelle les parties ne pouvaient choisir la loi applicable que dans la matière des règles supplétives et interprétatives de volonté, le premier alinéa précise que s'appliquera au contrat la loi choisie, dans toutes ses dispositions, sans qu'il y ait lieu de distinguer les dispositions impératives ou non impératives. Mais le domaine de l'autonomie de la volonté n'en est pas moins limité à divers points de vue.

D'une part, en vertu des principes généraux qu'il était inutile de rappeler, le choix des parties n'a d'effet qu'en ce qui concerne les rapports contractuels et ne peut exclure l'application des réglementations administratives et des lois pénales qui régissent certains faits juridiques se produisant sur le territoire, quelle que soit la loi que gouverne le contrat dont ils tirent leur origine.

D'autre part, la volonté ne peut éluder certaines dispositions de droit privé qui gouvernent impérativement des contrats déter-

minés, ou certains éléments du contrat, lorsqu'ils se localisent sur un territoire ; par exemple, les effets d'un bail d'immeuble ne pourront échapper aux dispositions impératives de la législation sur les loyers du pays de situation de l'immeuble ; la législation sociale d'un pays régira certains effets de tout contrat de travail ou d'emploi qui s'exécute dans ce pays, etc. La doctrine a parlé, à juste titre, d'une police du contrat trouvant son titre d'application, pour les pays où le Code Napoléon est en vigueur, dans l'article 3, premier alinéa, de ce Code, qui vise notamment les lois de police. Dans d'autres pays, ces lois sont appelées « lois d'application immédiate » ou « lois d'application nécessaire » (par exemple en Italie : normes « di applicazione necessaria »). Le texte indique bien que ces lois ne seront prises en considération que si le contrat est « manifestement » localisé dans le pays où elles sont en vigueur. En bref, le deuxième alinéa de l'article 13 de la loi uniforme, loin de vouloir innover en la matière, se borne à consacrer les limites que la doctrine et la jurisprudence les plus récentes ont assignées au domaine de l'autonomie de la volonté.

En ce sens le texte, en parlant de la localisation du contrat, n'exclut pas l'hypothèse où seul l'un des éléments constitutifs du contrat — non le contrat dans son ensemble — est manifestement localisé dans un pays, par exemple le chargement d'un navire ou d'un convoi, l'ouverture d'un crédit dans une vente à tempérament, etc. Dans ce cas, le juge pourrait être amené à tenir compte des dispositions particulières, « lois de police » de droit privé, du pays où cet élément se localise, alors même que les autres éléments du contrat y échappent et restent régis par le principe général de l'autonomie de la volonté.

Le troisième alinéa de l'article 13 précise que si la volonté des parties peut être implicite (par exemple en paraphrasant les dispositions d'un code ou en faisant allusion à une législation déterminable en raison du contexte), encore leur choix doit-il être certain. Le juge ne peut substituer sa volonté à celle des parties en leur attribuant un choix qu'elles n'ont pas fait et auquel elles n'ont peut-être pas pensé. A défaut d'un tel choix, le juge devra rechercher quel est le pays avec lequel le contrat présente les rapports les plus étroits. Ces rapports sont parfois caractéristiques d'un type de contrat déterminé : par exemple la situation du bien pour les contrats relatifs à un immeuble, le lieu d'exécution pour le contrat de travail, l'agence commerciale ou le transport lorsque ces contrats sont exécutés dans un seul pays, etc. Dans d'autres

cas, ces rapports étroits résulteront de la convergence d'une série d'indices particulièrement caractéristiques, ou d'une évidente hiérarchie entre les indices que comporte le contrat. Les juges sont habitués à ce genre d'analyse.

Il restera cependant des cas où ni la nature du contrat, ni les indices qu'il comporte ne permettent de déceler ces « rapports les plus étroits ». Le quatrième alinéa prévoit pour de tels contrats une localisation subsidiaire, simple et peut-être arbitraire, mais offrant l'avantage de la sécurité juridique tout en ne s'écartant guère d'une longue tradition qui remonte aux origines du droit international privé : le lieu de conclusion. Dans les contrats par correspondance, toute controverse quant à la détermination du lieu de conclusion est écartée par une définition légale : le lieu de conclusion est celui d'où l'offre initiale est partie. Il appartiendra aux juges de distinguer, dans chaque cas d'espèce, comme ils le font en droit interne, l'offre telle qu'elle est envisagée dans l'article 13, c'est-à-dire celle qui contient les éléments essentiels du contrat à conclure, de la simple invitation à faire une offre ou à entrer en pourparlers.

Depuis le Traité de 1951, la Conférence de La Haye de droit international privé a élaboré, en 1955, une Convention sur la loi applicable aux ventes à caractère international d'objets mobiliers corporels.

Cette Convention est entrée en vigueur à la suite de la ratification par la Belgique, le Danemark, la Finlande, la France, l'Italie, la Norvège et la Suède. Elle a été signée par l'Espagne, le Luxembourg et les Pays-Bas. D'autre part, une Convention portant loi uniforme sur la vente internationale d'objets mobiliers corporels a été ouverte à la signature à La Haye le 1^{er} juillet 1964. Elle a notamment été signée par les trois pays du Benelux.

La vente étant le contrat le plus usuel, la Commission spéciale instituée par les Gouvernements s'est demandée s'il ne serait pas recommandable, pour plus de clarté, de préciser dans la loi uniforme que les ventes à caractère international d'objets mobiliers corporels sont régies par les règles particulières de la Convention de 1955 sur les ventes.

Cependant, on ne peut introduire, dans la loi uniforme, une référence à la Convention sur les ventes avant que chacun des trois pays du Benelux ait ratifié celle-ci.

Jusqu'à présent, la Convention a été ratifiée par la Belgique. Etant donné que le Luxembourg et les Pays-Bas l'ont signée sans l'avoir ratifiée, la Commission a renoncé à formuler une proposition d'adjonction à la loi uniforme.

La Commission a cru devoir signaler que si les Pays-Bas et le Luxembourg ne ratifient pas la Convention de La Haye de 1955 et aussi longtemps que la Convention de 1964 n'a pas été ratifiée, la loi applicable en cas de vente entre une personne résidant en Belgique et une personne résidant dans un des deux autres pays du Benelux dépendra du siège du tribunal saisi. Si les parties n'ont pas désigné la loi applicable à leur contrat, le juge belge sera normalement appelé à appliquer, selon le cas, la loi du pays où le vendeur ou l'acheteur a sa résidence habituelle ; le juge néerlandais ou luxembourgeois appliquera, lorsque les parties n'ont pas choisi de loi, celle du pays avec lequel il présente « les rapports les plus étroits » et si un tel pays ne peut être désigné, il appliquera la loi du pays où le contrat a été conclu.

Dans les trois pays du Benelux, les procédures de ratification de la Convention de 1964 portant loi uniforme sur la vente ont été entamées (*).

En conclusion, il y a lieu de considérer que dans la mesure où ces Conventions entreront en vigueur, le droit international privé de chacun des trois pays connaîtra à côté de la règle générale de l'article 13 de la loi uniforme sur les contrats, des dispositions spéciales sur la vente internationale d'objets mobiliers corporels.

Article 14

En soumettant les obligations nées d'un fait illicite à la loi du pays où il a eu lieu, la loi uniforme se conforme à la jurisprudence et à la doctrine belges, néerlandaises, luxembourgeoises et françaises.

(*) N.B. — La Belgique l'a déjà ratifiée, moyennant la réserve prévue par l'article 5 du Traité, réserve qui sera retirée après l'approbation parlementaire qui est actuellement demandée.

On peut se demander quel est ce lieu si le fait générateur du dommage se produit dans un pays différent de celui où ses conséquences se réalisent ; par exemple, une lettre injurieuse adressée à un destinataire à l'étranger. L'article ne résoud pas expressément cette question ; on peut toutefois adopter comme règle qu'un tel acte concerne les deux pays : le fait générateur et ses conséquences visées constituent en effet tous deux un élément de la responsabilité.

Au surplus, l'article ne se rapporte pas seulement aux actes, mais encore aux omissions. C'est pour cette raison que l'on emploie dans l'article le terme plus général : fait.

La loi du pays où un fait a lieu ne détermine pas seulement le caractère licite ou illicite de ce fait, mais encore les obligations qui en résultent ; on vise par là aussi bien ce qui, en plus du fait illicite, peut être exigé au point de vue de la responsabilité — par exemple, l'intention de nuire ou la faute de l'auteur — que ce qui peut être réclamé en justice à la suite d'un fait illicite — par exemple, la réparation du dommage matériel ou moral, le rétablissement des choses en leur pristin état — et les personnes qui sont tenues des conséquences du fait illicite — par exemple, l'auteur, les parents, le patron, le propriétaire ou le détenteur de l'automobile qui occasionne le dommage.

Il est, toutefois, fait exception à la règle en ce qui concerne les conséquences résultant d'un fait illicite, pour le cas où ces conséquences appartiennent à la sphère juridique d'un pays autre que celui où le fait a eu lieu. Il arrive fréquemment, dans les relations internationales modernes, que les conséquences d'un fait illicite n'aient aucun lien avec le pays où il a eu lieu. Que l'on songe spécialement aux accidents de roulage, où l'auteur et les victimes sont tous ressortissants d'un pays et domiciliés dans un pays autre que celui où a lieu l'accident. De même, l'assurance obligatoire pour les dommages aux tiers influence déjà, dans certains pays, l'étendue de la responsabilité et la détermination des personnes responsables.

La question de savoir quand les conséquences d'un fait peuvent être considérées comme appartenant à la sphère juridique d'un pays autre que celui où le fait a eu lieu, dépend entièrement des circonstances ; c'est pourquoi l'article ne donne aucune précision à cet égard ; on tiendra compte, par exemple, de la nationalité et du domicile de l'auteur et des victimes, du lieu où les conséquences dommageables se sont révélées pour la première fois, ou encore de la nationalité et du domicile du propriétaire du moyen de transport, cause de l'accident.

Article 15

On aborde dans cet article une question qui, de longue date, est très controversée : dans quelle mesure faut-il tenir compte, pour l'exécution d'une obligation, de la loi en vigueur dans le pays où cette exécution se poursuit ?

En réponse à cette question, on a souvent proposé des critères généraux : ce qui concerne plus spécialement l'exécution, ce qui ne se présente qu'incidemment lors de l'exécution, ce qui se rattache à l'inexécution d'une obligation, serait régi par la loi du lieu de l'exécution. Tous ces critères sont incertains, parce qu'ils se réfèrent constamment à l'étendue et au contenu des obligations, matières qu'on croit pouvoir réserver à la loi qui régit l'obligation en général. Plutôt que de formuler une distinction aussi imprécise, le deuxième alinéa donne une nomenclature limitative des matières soumises à la loi du lieu de l'exécution. Un système analogue est adopté pour la vente à caractère international d'objets mobiliers corporels, citée dans l'article 4 de la Convention de La Haye du 15 juin 1955.

Le deuxième alinéa énonce certaines matières soumises à la loi du lieu de l'exécution, dans la mesure où les parties n'en sont pas autrement convenues. Ces matières sont relatives à la livraison et au transport de biens meubles corporels. Quant à l'examen de ces biens, après la réception par le créancier ou un tiers, il existe partout des dispositions particulières ou des usages relatifs au délai, endéans lequel l'examen doit se faire et aux modalités selon lesquelles il peut avoir lieu. Pour la Belgique voyez le Code de commerce : Livre I, Titre VIIbis, article 8. Pour les Pays-Bas, comparez les articles 93 et suivants du « Wetboek van Koophandel » (Code de commerce). Les mesures à prendre par le débiteur, concernant les marchandises que le créancier aurait refusé de recevoir, font également l'objet de dispositions particulières ou d'usages. Là encore, c'est la loi du pays de l'exécution qui sera déterminante.

Il n'est pas fait allusion, dans cet article, à la mise en demeure, aux protêts ni aux mesures que le créancier doit prendre en cas de non-livraison. Ces actes sont trop étroitement liés au contenu de l'obligation pour qu'on puisse les soustraire à la loi générale ; au surplus, ces mesures ne doivent, le plus souvent, pas être prises au lieu de l'exécution, mais dans un autre lieu. Quant à la forme, les mises en demeure et les protêts peuvent, en vertu de l'article 19, être faits conformément à la loi du lieu de l'acte. Aux Pays-Bas et en Belgique, les protêts et les notifications relatifs aux lettres de change restent soumis à la Convention sur les lettres de change, conformément à l'article 24 de la loi uniforme.

Enfin, le dernier alinéa admet que les dispositions impératives concernant les modalités d'exécution, qui pourraient être prévues par la loi du pays où l'exécution se poursuit, doivent être respectées. Que l'on songe, par exemple, aux dispositions d'ordre monétaire pour le paiement de sommes d'argent, aux règlements relatifs à la distribution pour la livraison de marchandises, à la limitation de la durée de travail.

Article 16

Les opinions sont partagées en droit international privé sur la question de savoir si les privilèges doivent être considérés comme des droits sur les biens et être régis par la même loi que les autres droits réels, ou s'il faut, au contraire, les rattacher à l'exécution de l'obligation et, dès lors, ne pas tenir compte de droits acquis. Pour la loi uniforme on a donné la préférence à ce dernier système, comme étant le plus simple.

Dans le présent article, il faut comprendre par exécution tout acte qui peut mener à un règlement du rang des privilèges, donc également une faillite ou la liquidation d'un patrimoine accepté sous bénéfice d'inventaire.

La disposition ne trouve d'ailleurs application que pour les privilèges et non pour les droits réels tels que le gage et l'hypothèque.

Article 17

Il existe depuis longtemps des divergences de vue quant à la question de savoir quelle loi doit régir le transfert des créances. On avait primitivement voulu localiser le droit de créance et l'on désignait, à cet effet, tantôt la loi du domicile du créancier, tantôt la loi du domicile du débiteur. Cette dernière loi fut parfois proposée pour le motif que le domicile du débiteur est le centre d'activité, en ce qui concerne l'exécution de l'obligation et quand il s'agit d'intenter une action en justice.

La loi uniforme s'est ralliée à une distinction qui est généralement faite dans la doctrine et la jurisprudence belges, néerlandaises et luxembourgeoises plus récentes. On distingue les conditions de la cession et les mesures prescrites dans l'intérêt du débiteur (signification ou information du fait de la cession; remise d'une copie de l'acte de cession, etc.).

Les conditions de la cession concernent plus directement la créance elle-même et sont dès lors soumises à la loi qui régit

celle-ci dans son ensemble ; les mesures prévues dans l'intérêt du débiteur et des tiers qui n'ont pas été parties au contrat, sont déterminées par la loi du domicile du débiteur. Quant à la forme de la cession, on peut, conformément aux dispositions de l'article 19 de la loi, appliquer également la loi du lieu de l'acte.

Remarquons, au surplus, que l'article ne s'applique pas seulement à la cession faite par le créancier (cession proprement dite), mais à toute transmission quelconque de créance, même à la subrogation.

En ce qui concerne la subrogation, la même règle peut être appliquée puisque celui qui bénéficie de la subrogation, ne peut invoquer que la même créance et ne l'exécuter que dans les mêmes conditions que le créancier originaire, par exemple : lorsque l'assureur indemnise la victime, il ne peut reprendre que la créance de celle-ci, cette indemnisation ne pouvant avoir pour effet de modifier la situation du tiers responsable.

Article 18

Cet article traite de la représentation, c'est-à-dire de l'acte juridique, par lequel une personne donne à une autre le pouvoir de la représenter vis-à-vis des tiers. En Belgique et au Luxembourg, cet acte ne peut se réaliser qu'en la forme d'un contrat de mandat. Dans d'autres pays, parmi lesquels les Pays-Bas, depuis l'arrêt du Hoge Raad (Cour de Cassation) du 24 juin 1938 (*) il est possible de donner pouvoir à une personne sans qu'il ait été conclu de contrat ; par exemple, lorsque pouvoir lui est donné d'agir au nom du représenté, sans qu'elle soit obligée de le faire. Mais en tout cas, des règles différentes valent pour les relations entre la personne qui donne le pouvoir et celle qui l'a reçu et pour les relations entre celui qui donne le pouvoir et le tiers. Pour déterminer les obligations du représenté à l'égard du tiers, il y a lieu de se fonder sur l'idée que le tiers a pu raisonnablement avoir de l'étendue des pouvoirs du représentant, eu égard au comportement du représenté. On ne peut donc, pour déterminer des obligations découlant du pouvoir de représenter, se baser uniquement sur la convention conclue à ce sujet entre un mandat et un mandataire.

(*) cfr. : *Nederlandse Jurisprudentie*, 1939, n° 337.

C'est pourquoi, le pouvoir est actuellement assez souvent soumis à une autre loi que le contrat de mandat. C'est, dans l'intérêt des tiers, la loi du pays où celui qui a reçu le pouvoir, agit, qui est considérée comme déterminante. La jurisprudence d'Angleterre, des Etats-Unis d'Amérique, d'Allemagne et de Suisse est fixée dans ce sens. C'est à tort que certains auteurs opposent à cette solution l'argument qu'un rapport juridique unique se trouve ainsi scindé ; elle se justifie par le fait que trois personnes sont engagées dans le même rapport juridique. Même en droit interne pareille scission s'opère en vue de la protection des tiers de bonne foi ; il se peut que le pouvoir soit admis comme valable entre le tiers et le représenté, alors que la solution contraire devrait prévaloir en ce qui concerne les rapports entre le représentant et le représenté.

Le deuxième alinéa de l'article, lequel vise le cas de celui qui agit en nom personnel pour le compte d'autrui, a été ajouté afin de régler des rapports juridiques tels que ceux qui naissent en droit anglo-américain, lorsqu'un « agent » agit pour compte d'un « undisclosed principal ». Par analogie, la représentation sans mandat ou procuration, par exemple la gestion d'affaire, sera régie par la loi du lieu où agit le gérant d'affaires.

Article 19

La règle selon laquelle la forme d'un acte juridique peut être soumise à la loi du pays où l'acte est accompli, est une des plus anciennes du droit international privé. Elle est passée de l'ancienne théorie des statuts dans l'article 10 de la loi néerlandaise « Wet houdende algemene bepalingen der wetgeving van het Koninkrijk » (Loi contenant de dispositions générales de la législation du Royaume) et se trouve à la base des articles 47, 170 et 999 du Code Civil ainsi que de l'article 77 de la loi hypothécaire belge.

On la retrouve d'ailleurs dans toutes les lois relatives au droit international privé. Les raisons invoquées pour justifier cette règle ont varié. On en a parfois cherché le fondement dans le pouvoir souverain de l'Etat où l'acte est accompli, de déterminer la forme de tous les actes sur son territoire. Actuellement on la justifie plutôt par cette considération pratique que l'on ne peut exiger des personnes accomplissant des actes à l'étranger, qu'elles se conforment quant à ceux-ci à des formes totalement inconnues, voire irréalisables dans ce pays.

Cette dernière justification apparaît dans le texte proposé, en ce sens que la forme du lieu où l'acte est accompli n'est pas prescrite de façon impérative ; les parties peuvent adopter les règles de forme du pays où l'acte est accompli, mais elles n'y sont pas obligées. Cette conception dite facultative de la règle a déjà été défendue par les anciens auteurs néerlandais, Rodenburg, Voet, van der Keessel. Elle est actuellement adoptée par tous les auteurs des pays du Benelux. Elle est reprise à l'article 6 du Traité relatif aux régimes matrimoniaux. La présente loi uniforme la sanctionne. L'article 19 énonce, en effet, qu'un acte juridique est toujours valable quant à la forme s'il satisfait aux conditions établies à cet égard par la loi du pays où l'acte est accompli.

L'article laisse à la jurisprudence le soin de décider quelles autres formes peuvent encore être adoptées. Aux Pays-Bas, on admet généralement que la « *lex causae* » peut être prise en considération, parce que la loi qui détermine les conditions de la validité d'un acte juridique doit en principe également valoir pour les conditions de forme ; c'est uniquement en vue de faciliter les relations juridiques que l'on ajoute que les personnes qui accomplissent des actes juridiques à l'étranger pourront se contenter de la forme prévue dans le pays où l'acte est accompli. La plupart des auteurs belges et français et certaines législations vont plus loin et admettent, en outre, la forme prévue par la loi nationale, la loi du domicile des parties en cause ou la loi de la situation des biens.

Aux termes de la disposition finale de cet article on peut se référer simplement aux conditions de forme prévues par la loi du lieu de l'acte, si la nature de cet acte s'y oppose, par exemple quand il y est disposé de biens immeubles et que l'acte, pour avoir pleine efficacité juridique, doit être inscrit dans des registres publics.

L'ancien article 23 de la loi uniforme comportait une seconde exception au principe en ce sens qu'il n'y avait pas lieu de se référer aux conditions de forme prévues par la loi du lieu de l'acte, si la loi nationale de son auteur s'y opposait. Cette exception était dictée par la disposition de l'article 992 du « *Burgerlijk Wetboek* » (Code Civil) néerlandais, exigeant que les Néerlandais fassent leur testament dans la forme authentique, même à l'étranger. Comme cette exception à la règle « *locus regit actum* » n'est guère compatible avec le droit des autres pays, elle n'est plus reprise dans le nouveau texte de l'article 19.

La suppression de cette exception aurait cependant pour conséquence que les Pays-Bas auraient toujours dû reconnaître comme

valables en la forme, des testaments faits par actes non authentiques par des Néerlandais à l'étranger.

Etant donné que cette solution aurait porté une atteinte par trop profonde au principe qui se trouve à la base de l'article 992 du « Burgerlijk Wetboek » (Code Civil) néerlandais, l'article 3 du Traité ouvre au profit des Pays-Bas la possibilité de formuler une réserve à l'article 19.

Cette réserve ne concernera que la validité quant à la forme des testaments faits à l'étranger par des Néerlandais ayant leur domicile ou résidence habituelle aux Pays-Bas. Il appartient au législateur néerlandais de déterminer la portée de cette réserve, par laquelle, bien entendu, seul le juge néerlandais sera lié. La réserve pourra être formulée de telle sorte que la nullité ne s'entendra pas à tous les testaments olographes faits à l'étranger par les Néerlandais en question.

Article 20

La loi uniforme ne règle pas le droit international de procédure et d'exécution, ni le droit international des faillites, qui doit être considéré comme une partie du droit d'exécution. Par contre, la loi uniforme contient quelques dispositions concernant la preuve, celle-ci se rattachant au fond, sous plus d'un rapport.

Les règles établies par la loi uniforme ne doivent être respectées que par le juge des pays du Benelux pour les causes introduites devant eux. On ne peut prévoir ici de dispositions obligatoires pour les juges étrangers, et l'on ne pourrait, de même déclarer un jugement étranger non valable parce qu'il n'aurait pas respecté les dispositions du traité. La question de la reconnaissance des jugements étrangers n'est pas réglée parce qu'elle est étroitement liée à la procédure et notamment au régime de l'exéquatur.

Parmi les dispositions relatives à la preuve prévues par cet article, la première porte que la preuve doit être fournie conformément à la loi du juge, la « lex fori », sauf les exceptions indiquées nommément.

La première exception visée à l'article, concerne le fardeau de la preuve. Les prescriptions qui régissent la répartition du fardeau de la preuve sont à ce point liées au fond qu'elles ne peuvent en être séparées. Elles s'appliquent également aux présomptions légales. La différence — s'il en est une — entre d'une part une disposition régissant la charge de la preuve et d'autre part l'ad-

mission d'un fait comme étant établi sans autre preuve qu'une présomption légale, est si minime que ce qui vaut pour les règles relatives au fardeau de la preuve doit aussi valoir pour les présomptions légales.

La loi uniforme énonce ensuite certaines règles relatives à la preuve testimoniale et à la preuve littérale. Il n'est pas possible, pour ces deux modes de preuve, de ne considérer que la seule loi du juge. En effet, les parties prennent souvent leurs précautions pour disposer de preuves écrites le jour où un procès deviendrait nécessaire ; d'autre part, on néglige parfois de dresser un acte, parce que la loi qui régit le rapport de droit, ou la loi du lieu de l'acte, autorisent la preuve testimoniale et que les témoins présents étaient suffisamment nombreux.

C'est pourquoi, la loi uniforme dispose que la preuve testimoniale ou littérale est autorisée si la loi, applicable à la situation juridique considérée, ou la loi du lieu de l'acte, autorisent ce mode de preuve, alors même que la loi du juge le rejetterait. Et inversement, il n'existe aucune raison pour écarter la preuve testimoniale ou littérale au nom de la loi étrangère, si la loi du juge l'autorise. En effet, en ce cas, la règle générale, selon laquelle la procédure suit la loi du juge peut être maintenue sans inconvénient.

L'article ne contient aucune disposition relative à la force probante des déclarations de témoins. Conformément à la règle générale, c'est la loi du juge qui sera déterminante. Les dispositions qui y sont relatives, sont totalement indépendantes de la volonté des parties ; elles reposent sur des considérations psychologiques d'ordre général, qui valent autant lorsque les faits à établir ont eu lieu à l'étranger que lorsqu'ils se sont produits au pays même.

Il en va autrement de la force probante des actes. Un acte est dressé dans le but de servir de preuve. La force probante particulière, qui est habituellement reconnue à l'acte, est liée à l'intention des parties et, pour les actes publics, à l'autorité dont un fonctionnaire est investi par l'Etat dans lequel il est établi. C'est pourquoi, il faut reconnaître aux actes la force probante que les parties ont cru pouvoir y attribuer, compte tenu du lieu où ces actes ont été dressés, ni plus, ni moins. Dès lors, un acte dressé en Angleterre, avec le concours d'un notaire ecclésiastique ou confirmé par un

« affidavit », n'aura d'aucune force probante que celle qui lui est reconnue par le droit anglais.

Il est fait exception pour les actes passés par ou devant un agent consulaire ou diplomatique compétent. Cet agent a précisément pour mission de dresser des actes authentiques, afin que ceux-ci aient la même autorité que s'ils avaient été passés dans le pays d'origine. Un agent consulaire ou diplomatique n'est compétent que si l'Etat qui l'a accrédité l'a chargé de dresser de tels actes et si l'Etat où il est établi ne s'y oppose pas.

Il va de soi que l'article 20 n'exclut pas en matière patrimoniale les conventions sur la preuve régies par l'article 13.

Article 21

Cet article vise, dans ses deux alinéas, des cas essentiellement différents, bien qu'ils aient cependant certains points communs.

Tant dans le premier que dans le second alinéa, il s'agit de reconnaître la naissance ou l'extinction d'un rapport juridique, nonobstant la modification des circonstances. Toutefois, dans les cas visés au premier alinéa, les dispositions de droit international privé en vigueur demeurent inchangées malgré ces modifications. Celles-ci ont uniquement pour conséquence qu'une autre loi devient applicable, conformément aux dispositions de droit international privé s'imposant au juge. Les droits acquis sont alors maintenus, malgré la différence entre l'ancienne et la nouvelle loi.

Dans les cas visés au deuxième alinéa, ce sont, au contraire, les dispositions de droit international privé qui diffèrent, et un rapport juridique né ou éteint contrairement aux dispositions de droit international privé s'imposant au juge, est néanmoins considéré comme maintenu ou éteint.

Il est difficile de définir, d'une manière générale, le contenu des mots « droits acquis », figurant au premier alinéa ; c'est le plus souvent en considération de la fonction sociale d'un rapport juridique que l'on décide s'il y a droit acquis. C'est ainsi que les droits réels et les droits de créance nés d'une convention ou d'un acte illicite sont généralement considérés comme droits acquis. Cette règle trouve son application aussi bien quand la propriété acquise à l'étranger l'a été en vertu du droit en vigueur dans ce

pays, et que la chose est ensuite introduite en Belgique/au Luxembourg/aux Pays-Bas que lorsque, inversement, la propriété s'y acquiert et que la chose est ensuite introduite dans un pays qui ignore le mode d'acquisition de la propriété, dont il a été fait usage. Que celui qui, de bonne foi, a acquis une chose d'un emprunteur, en devienne propriétaire, est une règle juridique des pays du Benelux, inconnue en droit anglais. Et celui qui a acquis ainsi la propriété dans un pays du Benelux, demeure propriétaire, même s'il transfère la chose ultérieurement en Angleterre. Inversement, si une personne achète de bonne foi une chose volée sur un marché en Angleterre, et transfère ultérieurement cette chose dans un pays du Benelux, la personne à qui la chose fut volée ne peut en revendiquer la propriété dans le délai de trois ans après le vol, selon la loi en vigueur dans le pays de la nouvelle situation de la chose. Le tout évidemment, sous la réserve que l'ordre public, visé à l'article 22, ne s'oppose pas à la reconnaissance du droit acquis.

Les droits qui trouvent leur source directement dans la loi ne sont pas considérés aussi facilement comme droits acquis, que ceux nés d'un acte juridique ; cela apparaissait déjà dans les articles précédents. Les droits et obligations des époux se modifient quand ils reçoivent une nouvelle nationalité commune (voir l'article 3), le droit au privilège s'éteint si la chose est introduite dans un pays où ce privilège est inconnu (voir l'article 16) ; par contre, la dispense de rapport résultant de la donation sera jugée d'après la loi régissant originairement la donation, même si par la suite, le donateur change de nationalité (voir l'article 9, alinéa 3).

Les diverses facultés que confère un droit ne peuvent être considérées comme autant de droits acquis. Un propriétaire ou un créancier-gagiste doit, dès lors, après déplacement de son bien, supporter les restrictions de son droit de propriétaire ou de créancier-gagiste imposées par la loi de la nouvelle situation de ce bien.

Le second alinéa trouve sa justification dans la considération suivante : lorsqu'un rapport juridique est situé en dehors de la sphère d'un pays déterminé, ce pays doit accepter la même situation que celle admise unanimement par les pays qui sont intéressés à ce rapport juridique. Il doit en être ainsi, alors même que cette unanimité est acquise par l'application d'autres dispositions de droit international privé que celles en vigueur dans le pays qui a, incidemment, à juger ce rapport juridique. L'application la plus importante de ce principe est déjà reprise séparément à l'article 11, 3°. Lorsque l'état ou la capacité d'une personne est apprécié selon la loi de son domicile, aussi bien par le pays où elle est domiciliée que par le pays dont elle est ressortissante, cette règle doit égale-

ment être suivie par le juge belge/luxembourgeois/néerlandais lorsqu'il a à statuer sur l'état ou la capacité. Nous trouvons une autre application de ce principe dans le cas où le juge belge/luxembourgeois/néerlandais doit statuer sur une cession de créance qui s'est faite à l'étranger, la créance elle-même étant née et devant être exécutée à l'étranger, alors qu'aucune personne domiciliée en Belgique/au Luxembourg/aux Pays-Bas ou de nationalité belge/luxembourgeoise/néerlandaise n'est intéressée à cette créance comme créancier ou débiteur. Si les pays que cette cession concernait la reconnaissent unanimement comme valable, le juge belge/luxembourgeois/néerlandais doit s'incliner devant cette décision; il doit s'incliner même si cette unanimité est acquise par le fait que les pays intéressés ont appliqué une règle de droit international privé qui est rejetée par la loi uniforme, par exemple, en soumettant exclusivement la cession à la loi du pays du créancier cédant.

Article 22

L'article 22 fait ainsi allusion à deux exceptions classiques qui sont consacrées en matière de conflits de lois par le droit international privé des trois pays du Benelux. Mais l'article ne définit ni l'une ni l'autre, étant donné que ces notions sont différemment conçues dans chacun de ces pays et n'ont pas la même étendue. En outre, il est généralement admis que l'ordre public évolue et varie dans le temps (actualité de l'ordre public). Il ne paraît pas opportun de figer ces notions en les coulant dans le moule inerte de définitions légales.

L'ordre public auquel il est fait allusion est évidemment l'ordre public international qui ne comprend que certains principes essentiels et fondamentaux de l'ordre juridique du pays envisagé: par exemple la monogamie dans le mariage ou les droits de l'Homme et les libertés fondamentales consacrées par la Convention de sauvegarde de 1950.

Quant à la fraude à la loi, s'il a paru nécessaire d'en faire mention en raison même des allusions qui y avaient déjà été faites à plusieurs reprises dans le commentaire de certains articles précédents, il ne faudrait pas en conclure que la loi uniforme tend à inviter les juges à donner à l'application de la théorie de la fraude à la loi une extension plus grande que celle que la jurisprudence lui a accordée dans chacun des pays du Benelux. Bien au contraire, la loi uniforme vise à harmoniser les relations internationales dans

le droit privé et non à apporter des exceptions nouvelles, ni à étendre les dérogations déjà admises à l'application des règles normales de conflits de lois.

Article 23

Les articles 6 et 7 de la loi uniforme annexée à la Convention de La Haye de 1951, qui indiquent la loi applicable en matière de divorce et de séparation de corps, ne sont plus repris dans la présente loi uniforme. Afin d'éviter tout malentendu au sujet de l'applicabilité de l'article 2 de la loi uniforme au divorce et à la séparation de corps, il est expressément prévu à l'article 23 que la loi uniforme n'est pas applicable à ces matières.

Conformément à l'avis du Conseil interparlementaire de Benelux, l'adoption a également été exclue du champ d'application de la loi uniforme, les lois belge et luxembourgeoise prévoyant déjà en la matière des règles de conflits. L'unification de celles-ci dans un domaine en pleine évolution paraît prématurée. Toutefois, rien ne s'oppose à la négociation ultérieure d'un protocole additionnel.

Les droits et obligations relatifs à la navigation maritime, fluviale et aérienne sont déjà réglés en grande partie par des conventions collectives. C'est pourquoi, la loi uniforme ne régit pas ces matières.

Article 24

Cet article proclame que l'autorité de la loi uniforme doit céder devant l'autorité d'un traité existant au moment de sa promulgation.

Pour le surplus, les articles 4 et 5 du Traité portant loi uniforme relative au droit international privé précisent dans quelle mesure les Etats contractants pourraient s'écarter des dispositions de cette loi.