

**GROUPE EUROPÉEN
DE DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ
EUROPEAN GROUP
FOR PRIVATE INTERNATIONAL LAW**

**Quatrième réunion, Barcelone
29 septembre — 1^{er} octobre 1994**

Lors de sa réunion de Barcelone, le Groupe européen de droit international privé a étudié deux questions, relatives à l'interaction du droit communautaire dérivé et des conventions de Bruxelles et de Rome (rapport de E. Jayme et C. Kohler), et à la reconnaissance des sûretés mobilières conventionnelles étrangères (rapport de K. Kreuzer).

**I. — L'INTERACTION DU DROIT COMMUNAUTAIRE DÉRIVÉ
ET DES CONVENTIONS DE BRUXELLES
ET DE ROME**

Le Groupe constate que plusieurs initiatives communautaires relatives à la protection de la partie faible dans le contrat ou à la protection de droits de propriété, tantôt sur des biens culturels, tantôt en matière d'obtentions végétales, contiennent des règles de conflit de lois ou des règles de conflit de juridictions qui, soit semblent ignorer l'existence des conventions de Bruxelles du 27 septembre 1968 et de Rome du 19 juin 1980, soit même contiennent des erreurs au sujet de la référence qui y est faite. Echappe à ce constat la proposition de directive relative au déplacement de travailleurs (*J.O.C.E.*, 1993, C 187).

A titre d'illustration, l'analyse a porté sur l'article 6 de la directive n° 93/13 du Conseil du 5 avril 1993 relative aux clauses abusives qui, à l'instar d'autres directives, demande aux États de prendre les mesures nécessaires pour que le choix par les parties de la loi d'un État tiers ne prive pas le consommateur de la protection accordée en vertu de la directive, « lorsque le contrat présente un lien étroit avec le territoire des États membres ». Il est incertain si les États parties à la convention de Rome doivent encore transposer la disposition en droit national ou si cette convention suffit à assurer la protection recherchée, ou encore si l'article 6 de la directive com-

plète l'article 5 de la convention de Rome ou se contente de déclarer, à la manière d'une simple règle narrative, que les dispositions de la directive sont des règles impératives au sens de l'article 7 de la convention de Rome, ou encore si le terme « lien étroit » laisse à l'État une marge d'appréciation lors de la transposition ou, au contraire, suppose qu'à l'instar de l'article 7 de la convention de Rome, une liberté d'appréciation souveraine soit laissée au juge saisi du litige. On peut également attribuer à la disposition une portée analogue à celle de l'exception d'ordre public que contient l'article 16 de la convention de Rome : il n'y aurait alors pas lieu de l'ajouter à cet article. L'article 6 de la directive ne suffit en tout cas pas à désigner le droit qu'il convient d'appliquer en lieu et place de celui choisi par les parties. Or, l'analyse de la convention de Rome montre que ses rattachements objectifs peuvent conduire à l'application de la loi d'un État tiers alors même que le contrat aurait un lien étroit avec le territoire d'un État membre. Dans d'autres cas, la convention peut désigner la loi d'un État membre, qui est supposé avoir transposé la directive.

Toute initiative communautaire dans la matière civile ou commerciale ne saurait négliger la problématique de l'applicabilité dans l'espace des dispositions matérielles envisagées. Si elle ne peut, dans cette perspective, faire abstraction de l'existence des conventions de Bruxelles et de Rome, même lorsqu'il s'agit d'y déroger comme ces instruments y autorisent la Communauté, elle devrait également considérer la délimitation dans l'espace inhérente aux différentes libertés que consacre le traité, au surplus selon des critères d'applicabilité qui varient de l'une à l'autre. En d'autres termes, plutôt que de limiter la compétence de la Communauté pour intervenir en matière de droit international privé, il faut admettre que, si elle estime devoir intervenir dans la matière du droit privé, elle ne saurait méconnaître l'apport de cette discipline.

Le Groupe conclut ainsi à une mise en garde de la Communauté. Celle-ci doit à la fois se doter des expertises suffisantes pour le traitement des questions de droit international privé en rapport avec l'harmonisation du droit privé — à l'exemple de ce qui avait été fait à propos de la convention de Rome pour des matières particulières — et veiller à coordonner le travail de ses différents services, de façon à adopter une approche cohérente des questions de droit international privé.

Il ne semble pas qu'une adhésion éventuelle de la Communauté aux conventions de Bruxelles et de Rome suffirait à résoudre le problème. Non seulement ces instruments ne prévoient-ils pas une telle possibilité, devant alors être modifiées en ce sens, mais encore leur nature proprement « communautaire » n'est-elle pas avérée malgré l'existence d'un lien certain avec le droit communautaire, encore rappelé par la Cour de justice dans l'affaire *Mund & Fester* (aff. C-398/92, 10 février 1994).

Les conclusions du Groupe sont formulées comme suit :

Le Groupe européen de droit international privé a analysé, lors de sa réunion de Barcelone, le 1^{er} octobre 1994, l'interaction des règles de conflit contenues dans le droit dérivé de la Communauté européenne et des conventions de Bruxelles du 27 septembre 1968 et de Rome du 19 juin 1980.

Il constate que plusieurs actes communautaires récents relatifs à divers secteurs de la réalisation du marché intérieur contiennent des dispositions de conflit de lois ou de juridictions dans des matières déjà réglées par les conventions citées.

Il constate également que la plupart de ces dispositions, en particulier l'article 6, paragraphe 2, de la directive n° 93/13 du Conseil du 5 avril 1993 concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs, qui a servi de modèle à d'autres initiatives communautaires, sont de nature, par leur contenu ou leur formulation, à susciter d'importantes difficultés d'interprétation, notamment en raison d'un manque de coordination avec les dispositions pertinentes des conventions de Bruxelles et de Rome.

Il considère que l'adoption d'actes communautaires et leur transposition éventuelle dans les droits nationaux des États membres doit tendre à préserver la cohérence de ces actes avec les dispositions correspondantes de ces conventions, en vue de leur unité fonctionnelle.

Il rappelle la déclaration des États parties à la convention de Rome exprimant le souhait que les institutions des Communautés européennes s'efforcent, lorsqu'il y a lieu, d'adopter des règles de conflit qui, autant que possible, soient en harmonie avec celles de la convention.

Il rappelle également les dispositions relatives à la coopération judiciaire en matière civile introduites par le traité sur l'Union européenne.

Il estime que les autorités communautaires compétentes, en formulant des règles spéciales de conflit de lois ou de conflit de juridictions dans des directives ou règlements, devraient prendre en considération les conventions de Bruxelles et de Rome et, au besoin, s'assurer toute l'expertise nécessaire, aux différents stades du processus d'élaboration, à l'instar de certains législateurs nationaux.

Il estime également que le législateur national doit, lors de la transposition d'une directive, tenir compte des conventions de Bruxelles et de Rome.

II. — LA RECONNAISSANCE DES SÛRETÉS MOBILIÈRES CONVENTIONNELLES ÉTRANGÈRES

La disparité entre les législations nationales dans la matière des sûretés conventionnelles est telle qu'elle rend difficile l'élaboration de solutions uniformes pleinement satisfaisantes en dehors de la création d'un système central d'enregistrement, éventuellement assorti de copies locales, permettant d'assurer la publicité des sûretés et de faciliter leur reconnaissance mutuelle. De soi cependant, trois méthodes de solution sont envisageables, étant l'établissement de règles matérielles uniformes, de règles uniformes de conflit de lois, ou d'un instrument mixte combinant les deux méthodes. La méthode des règles de conflit de lois ne paraît pas pouvoir faire abstraction de la loi du lieu de situation ni faire l'économie du conflit mobile ; au demeurant, elle présuppose une certaine équivalence des sûretés visées.

L'incidence éventuelle du régime communautaire des entraves nationales à la circulation des marchandises constitue un autre élément dont il faudrait sans doute tenir compte lors de l'analyse de la reconnaissance des sûretés étrangères. En effet, s'il est certes admis que l'État puisse invoquer, au nom de l'intérêt général, l'applicabilité de son propre droit des biens à l'encontre d'une sûreté constituée à l'étranger, lorsque le bien se trouve sur son propre territoire, il ne peut négliger non plus les exigences communautaires de non-discrimination et du respect du principe de proportionnalité, impliquant la reconnaissance de mécanismes étrangers de protection des créanciers équivalents à ceux que connaît le droit du for.

La discussion a montré les difficultés que devrait surmonter la mise en place d'une sûreté européenne. Celle-ci ne saurait sans doute se substituer aux sûretés nationales, et il conviendrait d'en déterminer le rang. Si le mécanisme devait se limiter à une sûreté déterminée, telle la réserve de propriété, sa mise en œuvre pourrait se heurter à des problèmes de qualification, par exemple au sujet du leasing.

Aussi la perspective de toute solution ayant recours à des règles de conflit de lois ne devrait-elle pas être abandonnée, même s'il reste vrai que la sécurité juridique peut être mieux assurée par des règles matérielles uniformes. Un système de droit international privé tendrait principalement à faciliter la reconnaissance de sûretés étrangères. La solution la plus réaliste consisterait à concentrer le rattachement sur la désignation de la loi de l'État de destination du bien — ce qui constituerait une sorte de rattachement par anticipation —, non sans prévoir certaines exceptions, étant l'autonomie de la volonté à tout le moins pour les relations entre contractants, ou l'application de la loi de l'État d'origine au cas où le bien n'a pas atteint le pays de destination qui était prévu. A la rigueur, il pourrait être tenu compte de la volonté ou du refus d'application de la loi de l'État de destination au moment qui précède l'arrivée du bien sur le territoire de cet État. Il ne faudrait pas nécessairement exclure non plus tout système qui, à l'instar de ce qui existe en matière de contrats d'assurance, attribue un contenu variable à la sûreté en soumettant celle-ci successivement aux lois des différents États par le territoire duquel transite le bien, par exemple un véhicule de transport.

La méthode des conflits de lois n'exclut pas sa combinaison avec un système d'enregistrement européen qui pourrait se contenter d'indiquer l'existence, le moment et l'étendue de la sûreté constituée. Le système pourrait également contenir des normes minimales jugées nécessaires pour faciliter la reconnaissance mutuelle des sûretés.

Pour répondre au problème posé par les pays pauvres en sûretés, il faudrait sans doute imposer une norme minimale, reconnaissant à la sûreté étrangère des effets minimaux et lui attribuant la qualité de sûreté de dernier rang au moins, non sans, le cas échéant, considérer la situation de l'ac-

quéreur de bonne foi en fonction de la diligence qui peut être attendue de lui dans le commerce international. La solution allemande de la transposition peut constituer également une alternative efficace, dès lors qu'elle tend à faciliter la reconnaissance et permet de dépasser la limite du *numerus clausus*.

Des sources d'inspiration pourraient également être trouvées dans la convention de La Haye du 1^{er} juillet 1985 relative au trust — qui, outre une définition de l'institution en cause, contient une liste des effets à reconnaître obligatoirement — ou dans les solutions apportées en matière de privilèges maritimes. En toute hypothèse, si la voie du droit international privé ne constitue pas la voie royale, elle pourrait être la seule praticable, la méthode du droit matériel uniforme s'étant avérée peu réaliste jusqu'à présent.

*

* *

Lors de sa prochaine réunion, le Groupe étudiera les effets de l'harmonisation du droit international privé sur la mise en œuvre du droit étranger (rapport de T. Hartley).

M. FALLON