

Postnikova E.V.
Docteur en droit,
Enseignant en-chef
De la Chaire du droit international
Du Haut Collège d'Economie

Le fédéralisme dans le droit international privé

Le fédéralisme dans le droit international privé est un sujet complexe qui se trouve à la croisée du droit public et du droit privé. La composante publique est prépondérante en cette matière. La notion universelle de fédéralisme n'existe pas. Il est à noter que le domaine d'application du fédéralisme est très large. Au sein de la doctrine du droit constitutionnel russe la notion de fédéralisme est d'habitude étroitement liée à la forme fédérative de l'organisation de l'Etat. Or, en examinant les œuvres des auteurs étrangers en matière de droit international et de droit constitutionnel et compte tenu des tendances du développement de l'intégration économique qui a entraîné l'apparition de nombreuses zones d'intégration régionales il serait incorrecte d'identifier le fédéralisme uniquement à la forme de l'organisation de l'Etat. Il revient d'appliquer la notion de fédéralisme aux certaines organisations internationales et supranationales.

Selon la doctrine américaine et européenne, la fédération et le fédéralisme sont des notions distinctes (M. Krouasa et P.King). La notion de fédéralisme ne concerne que les idées, les valeurs et les conceptions, tandis que la notion de fédération comprend l'application du fédéralisme au travers des différents modes d'organisation institutionnelle de l'état dans le but de soumettre les territoires-membres au pouvoir de l'organisme central. Dans ses recherches E.Zoller arrive à la conclusion que le fédéralisme doit être considéré sous l'angle constitutionnel et sous l'angle international. Mon rapport est fondé sur cette même logique. Nous allons examiner tout d'abord l'aspect constitutionnel du fédéralisme à l'exemple de la Russie et des Etats Unis et ensuite son aspect international à l'exemple de l'Union Européenne.

Le fédéralisme dans le droit international privé peut avoir deux aspects. Le premier aspect est lié à l'application par les juges russes du droit des pays avec la multiplicité des systèmes juridiques et le second concerne la structure fédérative de la Fédération de Russie. Le premier des aspects susvisés est en rapport direct avec le droit international privé russe à la différence du second.

S'il les juges russes choisissent le droit d'un pays aux systèmes juridiques multiples (c'est-à-dire un pays dont les territoires-membres ont leurs propres systèmes juridiques: les fédérations, les états unitaires avec quelques éléments du fédéralisme) comme droit applicable, selon l'article 1188 du Code Civil de la Fédération de Russie, on applique le droit du système juridique qui est déterminé en fonction du droit du pays en question. Dans le cas où le système juridique dont le droit est applicable est impossible à déterminer, on applique le principe de proximité (également appelé le principe de lien le plus étroit).

En ce qui concerne le second aspect, il faut dire que le fédéralisme est le mode d'organisation territoriale de l'Etat russe et représente l'un des fondements de l'ordre constitutionnel de la Russie. La doctrine juridique russe comporte des points de vue différents sur la nature fédérative de la Russie puisque la compétence des sujets de la Fédération de Russie est extrêmement restreinte. La Constitution de la Fédération de Russie décrit le mécanisme de résolution des conflits interterritoriaux entre les lois des sujets de la Fédération et les lois fédérales ou entre les lois des sujets.

- Les conflits interterritoriaux ne peuvent pas survenir dans le cadre de la compétence exclusive de la Fédération de Russie. Ces derniers peuvent surgir uniquement dans les domaines qui relèvent de la compétence conjointe des sujets et de la Fédération (le principe de la primauté de la législation fédérale) ou de la compétence des sujets. Or il est à noter qu'en matière de droit international privé la plupart des questions est réglementée au niveau fédéral à des rares exceptions. Ainsi, selon les dispositions du Code de la Famille de la Fédération de Russie, les sujets de la fédération disposent d'un droit de légiférer en matière du droit de

la famille sur un nombre de questions limité : sur les conditions en présence desquels le mariage avant l'âge de 16 ans est autorisé à titre d'exception (art. 13); sur l'interdiction de joindre au nom de famille d'un époux le nom de famille d'un autre (art. 32), sur la mise en œuvre du droit de l'enfant au nom de famille et au patronyme (art. 58). Les conflits entre les lois des sujets peuvent survenir, notamment, en matière du droit de la famille, du droit de travail, du droit d'investissement. La législation russe ne comporte pas de moyen de résolution des conflits susvisés. L'interprétation du droit et l'application des lois par analogie est le seul instrument de résolution des conflits entre les lois des sujets de la Fédération de Russie. Pour trancher des litiges en matière du droit du travail, le juge applique le *lex loci laboris*, le rattachement de principe en matière du droit de la famille est celui de la résidence habituelle des personnes concernées, en matière du droit d'investissement on applique le principe de proximité. C'est le modèle général de résolution des conflits interterritoriaux dans le droit russe.

En Russie, la Constitution de la Fédération de Russie prévoit expressément dans son article 71 que le droit fédéral des conflits de lois relève de la compétence de la Fédération de Russie. Or, la disposition précitée ne porte pas sur les règles de conflit au sens du droit international privé mais sur les règles d'application sur le territoire de tel ou tel sujet de la Fédération de Russie des lois des autres sujets ou des lois fédérales. Or du point de vue de la législation civile russe le droit international privé est identifié avant tout aux règles du conflit.

Si on parle du fédéralisme dans le droit international privé des Etats Unis, l'article 6 de la Constitution des Etats Unies stipule la primauté du droit fédéral sur le droit des Etats et le Xème Amendement fixe la compétence résiduelle des Etats. Or, il est à noter que la compétence législative des Etats est plus étendue que celle de la Fédération. Pour être plus précis, il faut dire qu'il n'existe pas de droit de conflit des lois uniforme aux Etats Unis puisque chaque Etat a son propre droit de

conflit des lois. Au niveau Fédéral, il y a un seul acte –*Restatement (second) of conflict of laws* de 1971 en matière du droit de conflit de lois mais ce texte n'est pas légalement contraignant pour les Etats. Malgré le fait que chacun des Etats a en principe le droit d'élaborer son propre droit de conflit, la plupart des Etats ne l'ont pas fait et la jurisprudence en reste une source majeure.

La Constitution des Etats Unis a créé des conditions pour l'apparition de quatre types différents de conflits de lois:

- le conflit entre le droit fédéral et le droit de l'Etat (un conflit vertical)
- le conflit entre le droit fédéral et le droit étranger,
- le conflit entre le droit des deux Etats différents,

-le conflit entre le droit de l'Etat et le droit étranger. Il est à noter que les moyens de résolution des conflits entre le droit fédéral et le droit étranger sont prévus en principe par les lois fédérales des Etats Unis. Théoriquement la résolution des quatre types de conflits susvisés devrait relever de la compétence de la Fédération. Or, en pratique, la compétence fédérale ne s'étend qu'à la résolution des deux premiers types de conflits.

S'il y a un conflit entre les dispositions du droit des deux Etats différents, le juge fédéral peut déterminer la loi applicable en fonction des règles de conflit de l'Etat où siège le tribunal. On peut alors constater que l'approche américaine est identique aux approches d'autres pays avec la multiplicité de systèmes juridiques. Par contre, l'implémentation de *Restatement (second) of conflict of laws* dans les systèmes juridiques des Etats et la résolution des conflits de lois sur le fondement du texte précité représente un trait spécifique du fédéralisme américain.

En guise d'exemple de l'application de la méthode de la résolution des conflits de lois qu'on vient d'étudier, on peut citer notamment *l'affaire Kipin Industries Inc. v. Van Deilen International Inc.* (1999). L'affaire en question concernait une clause de contrat sur le droit d'une des parties à retenir les biens jusqu'au moment du remboursement de la dette (*lien-waiver*). Les parties ont choisi le droit de Michigan en tant que loi applicable, selon les dispositions duquel le *lien-waiver* était illicite. Selon la législation de Michigan une telle limitation de droit est

contraire à l'ordre public de l'Etat. Le juge fédéral a du appliquer le droit des conflits de l'Etat *du for*, c'est-à-dire de Michigan. Selon les dispositions de *Restatement (second) of conflict of laws*, le choix du droit applicable effectué par les parties est considéré comme une erreur si en vertu des dispositions du droit choisi une clause contractuelle est nulle. Si selon les dispositions du droit qui serait appliqué en l'absence de l'autonomie de volonté des parties, la clause en question n'est pas frappée de nullité et le juge doit écarter le droit choisi par les parties. Le juge a bien appliqué la disposition susvisée de *Restatement (second) of conflict of laws* et a déterminé le droit applicable en l'absence de l'autonomie de la volonté des parties. Selon la disposition spéciale du paragraphe 196 de *Restatement (second) of conflict of laws*, le juge a considéré qu'en matière de prestation de services sur le territoire de l'Etat Kentucky, le droit de Kentucky est applicable. En vertu de la législation de cet Etat, la clause sur le *lien-waiver* était bien valable.

Examinons à présent l'aspect international du fédéralisme dans le droit de l'Union Européenne. L'Union Européenne comporte certains éléments d'une organisation internationale ainsi que d'une confédération ou même d'une fédération. Il existe un point de vue selon lequel le processus de la fédéralisation au sein de l'UE se trouve dans l'état d'établissement et il est encore difficile à dire si son mode d'organisation politique et territoriale est fédératif ou confédératif. Plusieurs spécialistes russes et étrangers qualifient l'UE d'une organisation internationale avec des éléments de supranationalité. On peut affirmer avec un certain degré de certitude que l'UE possède certains éléments de fédéralisme y compris en matière du droit international privé. L'aspect international du fédéralisme se manifeste notamment dans les quatre libertés et dans la citoyenneté de l'UE. Il faut également mentionner l'application directe des textes européens, notamment du Traité sur le fonctionnement de l'Union Européenne et des règlements européens. Il faut également mentionner le principe très important des relations transfrontalières- le principe de reconnaissance mutuelle. Ce principe représente un instrument de résolution des conflits entre le droit des Etats-membres de l'UE. Le principe de reconnaissance mutuelle a beaucoup de points communs avec *la clause de*

commerce aux Etats Unis , cette dernière étant un instrument juridique qui vise à assurer la liberté de commerce entre les Etats.

Dans le droit de l'UE on pourrait distinguer deux types de conflits :

- le conflit entre le droit des deux pays-membres de l'UE
- le conflit entre le droit d'un pays-membre de l'UE et d'un pays étranger.

Le premier type de conflits peut être résolu sur le fondement du droit international privé de l'UE selon les dispositions des règlements. Il y a deux moyens de résoudre les conflits du second type (les conflits internationaux). Le premier moyen consiste à appliquer les règles de conflit de lois élaborées par le législateur national du pays-membre ou celles prévues par les traités internationaux (la France, le Danemark). Le second moyen implique l'application des règles de conflit prévues par les règlements à la suite du renvoi aux dispositions des règlements implémentés dans la législation nationale des pays-membres de l'UE.

Pour conclure il faut souligner qu'il faut parler du fédéralisme dans le droit international privé avec de grandes précautions et cela concerne non seulement l'aspect constitutionnel du fédéralisme, mais aussi son aspect international.