

# Commentaire d'arrêt



Sensor

Tribunal de La Haye 17 septembre 1982

L'arrêt Sensor du Tribunal d'arrondissement de La Haye, rendu le 17 septembre 1982, s'inscrit dans le contexte d'une grande crise transatlantique dite affaire du gazoduc eurosibérien. En 1981, plusieurs sociétés de divers pays européens avaient conclu des contrats importants avec l'URSS en vue de la construction d'un gazoduc liant l'Europe avec des dépôts de gaz naturel sibérien. Les Etats-Unis décidaient de frapper ce projet d'un embargo, pour des raisons de politique étrangère : une législation américaine extra-territoriale interdisait entre autre aux filiales étrangères d'une société mère américaine de fournir sans autorisation préalable des produits et données techniques relatifs au raffinage. Certains matériaux nécessaires à la réalisation du gazoduc étaient disponibles sur licence des techniques en provenance des Etats-Unis uniquement.

Face à cette ingérence, les pays européens réagissaient soit par la voie de protestation diplomatique uniquement, soit par des législations « de blocage » qui interdisait aux sociétés nationales de se conformer aux exigences américaines. C'était surtout les sociétés d'une nationalité européenne, mais contrôlées par des sociétés américaines, qui se retrouvaient piégées entre le respect de l'interdiction des lois américaines, d'une part, et le respect de leurs obligations contractuelles d'autre part. La société Sensor est une telle société : elle a son siège statutaire et son centre administratif aux Pays-Bas. Sa direction est assurée par une société Pierson Trust BV, également établi aux Pays-Bas ; en revanche, Sensor est une filiale à 100% de Geosource Int., de nationalité néerlandaise, qui est elle-même une filiale à 100% d'une société américaine. La société Sensor est donc indirectement contrôlée par des Américains, mais le Tribunal rappelle qu'elle est néanmoins de nationalité néerlandaise, en vertu d'un traité international conclu entre les Pays-Bas et les Etats-Unis, car elle était constituée en Pays-Bas. Il convient de noter que cette solution découlant du traité est identique à celle du droit international public général, qui exclu également le critère du contrôle pour déterminer la nationalité d'une société (CIJ, Barcelona Traction, 5.02.1970).

Sensor s'était engagée à livrer, dans un certain délai, à la Compagnie européenne des pétroles (CEP), société française, des marchandises nécessaires pour la réalisation du gazoduc. Avant que ce terme soit écoulé, Sensor informe son cocontractant qu'elle ne peut pas exécuter son contrat à cause de la législation américaine. La CEP demande la livraison sous peine d'astreinte jusqu'au 18 octobre 1982. Les parties sont liées par un contrat de vente internationale. En absence de choix de la loi applicable par les parties, le juge néerlandais a statué que la règle de conflit néerlandaise en vigueur était art. 4 de la Convention de Rome, qui était déjà signée, mais pas encore ratifiée par les Pays-Bas. Le Tribunal de La Haye a donc fait une application anticipée de cette convention. En appliquant la loi néerlandaise, loi du pays dans lequel le débiteur de la prestation caractéristique a son établissement principal, il a fait jouer la présomption des liens les plus étroits. En tant que droit néerlandais interne, la loi uniforme de 1964 s'applique.

Après avoir tranché la question de la loi applicable, le Tribunal formule lui-même le problème de droit du litige dans son paragraphe 7.2 de l'arrêt : Si le contrat est incontestablement régi par le droit néerlandais, dans quelle mesure faut-il néanmoins tenir compte des dispositions des Etats-Unis ? Faut-il tenir compte d'une loi de police étrangère si celle-ci n'est pas désignée comme loi du contrat par la règle de conflit du for, comme en espèce ? Est-elle à prendre en considération en tant que telle ? Pour le Tribunal d'arrondissement de La Haye, la réponse est en principe positive : le juge néerlandais doit donner priorité à certaines dispositions impératives d'un Etat étranger (I). Le juge français a parfois suivi cet exemple. Cependant, cette priorité n'est pas, tout comme dans la Convention de Rome, inconditionnée, et les conditions de sa mise en oeuvre n'étaient pas remplies en espèce (II). Le Tribunal a donc condamné la société Sensor à exécuter son contrat et de livrer les marchandises.

## I. La prise en compte de lois de police d'un droit étranger non désigné par la règle de conflit du for est possible

Une loi de police nationale, c'est-à-dire du for, doit être appliquée même sans avoir égard à la règle de conflit de lois. Mais comment faut-il tenir compte d'une loi de police étrangère ? L'arrêt Sensor n'est pas le premier arrêt qui est prêt d'admettre l'intervention d'une loi de police étrangère, bien que cette loi ne soit pas désignée par la règle de conflit du for comme loi du contrat (A). La jurisprudence française antérieure à la Convention de Rome, un peu plus timidement que le juge néerlandais, a opté pour la même solution (B).

### A. La loi de police étrangère peut être prise en compte par le juge néerlandais

Face aux mesures américaines, Sensor avait plaidé la force majeure. L'analyse du Tribunal de la conformité des lois américaines avec le droit international public ne semble pas suivre cette argumentation : pour qu'il y ait sanctions de la part des Etats-Unis menaçant le débiteur ou sa société mère, pour que cette menace soit externe, imprévisible (ce qui a été contestée par certains auteurs) et irrésistible, la légalité et l'applicabilité de cette législation par le juge est indifférente. Le Tribunal poursuit une autre piste que celle de la force majeure pour trancher le litige. Son raisonnement commerce de façon classique avec la détermination de la loi applicable au contrat selon la méthode de conflit de lois.

Commencer par la recherche de la loi applicable au litige a un avantage : on donne une chance à la loi de police de s'appliquer à titre de lex contractus, hypothèse dans laquelle toute difficulté de son applicabilité s'éclipse. Si la règle de conflit du for désigne un droit qui comporte une loi de police, celle-ci doit s'appliquer sans problème au litige. Cela n'interdit cependant pas, selon le Tribunal, d'envisager l'application de la loi de police étrangère en tant que telle, sans qu'elle soit identique avec la lex contractus..

Le Tribunal était prêt à admettre l'intervention d'une loi étrangère à ce titre. Le prédécesseur de l'arrêt Sensor, l'arrêt de la Cour de Cassation des Pays-Bas du 13. Mai 1966 (qui avait toutefois également rejeté l'application dans le cas soumis), avait déjà posé le principe. Dans son obiter dictum (7.5), l'arrêt Sensor reprend l'idée de donner la priorité à certaines dispositions impératives [d'un Etat étranger]. S'il parle de certaines dispositions impératives, le Tribunal fait incontestablement référence aux seules lois de police, parfois qualifier comme dispositions internationalement impératives, donc aux lois qui se veulent applicables, même si elles ne font pas partie de la loi qui régit le litige, en vertu d'un intérêt de l'Etat qui les édicte. Cette priorité éventuelle a aussi été accordée par le juge français.

### B. La solution du juge français antérieure à la Convention de Rome

La Cour de Cassation et la Cour d'appel de Paris ont admis, dans les années 70, de prendre en considération des lois de police étrangères. Une seule fois, la Cour de Cassation s'est prononcée sur une situation comparable avec celle de l'arrêt Sensor : Un contrat de travail était soumis à la loi française, et la loi de police éventuellement applicable était celle d'un droit étranger (du pays de l'exécution, le Sénégal). Dans cet arrêt Soc. Expand Afrique Noire (Soc 31. Mai 1972, Rev. Crit. 73 note LAGARDE), la chambre sociale n'a pas nié tout effet de la loi de police étrangère, bien qu'elle ne l'a finalement pas appliquée. La situation s'est compliquée par un conflit dans le temps et l'idée de faveur accordée au salarié. Il convient d'ajouter que les questions relatives au contrat individuel du travail, posées dans cette affaire, sont aujourd'hui réglées par l'article 6 de la Convention de Rome.

# Commentaire d'arrêt



Sensor

Tribunal de La Haye 17 septembre 1982

La Cour d'appel de Paris a également eu l'occasion de se prononcer en faveur de la prise en compte de la loi de police étrangère (CA de Paris, 10. Juin 1967 et 15. Mai 1975). Dans son arrêt de 1975, elle a donné effet à une telle loi (vietnamienne, en espèce): considérant que, très justement, le Tribunal a retenu que l'ordonnance [vietnamienne] était une loi d'ordre public s'imposant aux cocontractants comme loi de police du contrat et à laquelle ne pouvait être opposée la loi d'autonomie des parties; Aujourd'hui, l'article 7 de la Convention de Rome réserve expressément une place à la loi de police étrangère, en posant néanmoins certaines conditions. Il nous semble que l'arrêt Sensor soit déjà inspiré par ce texte en ce qui concerne les conditions de la mise en oeuvre éventuelle de la loi de police étrangère.

## II. Les conditions de la mise en oeuvre de la priorité de la loi de police étrangère

Depuis la Convention de Rome, le débat semble clos. Elle affirme en principe, dans son article 7, la position du Tribunal de La Haye dans l'affaire Sensor. On note une parenté entre les solutions quant aux conditions posées pour appliquer une loi de police étrangère par l'arrêt Sensor (A) et celles de la Convention de Rome (B).

### A. Les circonstances dans lesquelles le juge néerlandais doit appliquer la loi de police étrangère selon l'arrêt Sensor

L'arrêt Sensor est intéressant à plusieurs égards. D'abord, il traite un problème qui ne se pose pas souvent. Les cas dans lesquels un litige dépend de la prise en compte d'une loi de police étrangère qui se veut expressément applicable, mais qui est contraire au droit international public, sont rarissimes. Deuxièmement, l'arrêt Sensor intéresse à la fois le droit international privé et public. M. AUDIT se plaint du défaut d'harmonie entre ses différentes parties.

Si le Tribunal argumente par un glissement discret entre droit privé et public, c'est parce que la question de l'application des mesures contestées sur le plan du droit international public se posent dans un contexte de droit privé. En effet, le présent arrêt montre une parenté étonnante entre le conflit de lois et conflit de souverainetés. Le Tribunal analyse donc la conformité des mesures américaines au droit international public, et constate qu'elles sont incompatibles avec le droit international public, après avoir soigneusement cherché un titre de compétence dans les principes de nationalité et de protection et même dans la théorie très débattue dite des effets. Il ne s'arrête pas là, mais poursuit la définition des circonstances dans lesquelles la loi de police étrangère aurait été applicable s'il avait trouvé un titre de compétence.

On a déjà évoqué l'arrêt précité de la Cour de Cassation des Pays-Bas de 1966 en l'identifiant comme prédécesseur de l'arrêt Sensor. En effet, les deux arrêts retiennent la même solution quand à la place laissée à la loi de police étrangère. En revanche, les conditions posées pour une telle application diffèrent d'une façon révélatrice. La Cour de Cassation néerlandaise justifie sa décision ainsi: l'observation de certaines règles revêtu une importance telle [pour l'Etat étranger] que le juge doit en tenir compte. Le juge doit donc procéder à une appréciation de l'importance qui a le respect de la règle. L'arrêt Sensor pose une condition plus objective en parlant des facteurs de rattachements suffisants avec le litige. Cette formulation rappelle déjà art.7 de la Convention de Rome, qui dispose que le juge pourra donner effet aux dispositions impératives de la loi d'un autre pays avec lequel la situation présente un lien étroit.

Bien que ce problème ne soit pas abordé par l'arrêt Sensor, il convient de noter que certains Etats européens avaient créé des législations de blocage à l'encontre des mesures américaines, c'est-à-dire ils prescrivaient impérativement de ne pas respecter les lois américaines et

d'exécuter les contrats. Comment trancher un tel conflit entre plusieurs lois de police qui se veulent tous les deux expressément applicables à une même situation et prévoit des ordres non pas seulement divergents, mais carrément contradictoires? Le juge va toujours appliquer une loi de police du for au détriment d'une loi de police étrangère, mais comment résoudre un conflit entre deux lois de police étrangères? La solution à ce problème n'est pas, mais il nous semble raisonnable de suivre la proposition de M. MAYER et de déterminer par comparaison selon les critères de l'article 7 de la Convention de Rome la loi qui a la plus forte vocation d'être prise en compte.

### B. Les circonstances dans lesquelles le juge peut appliquer la loi de police étrangère depuis la Convention de Rome

Premièrement, la Convention de Rome ne déroge pas au principe de l'application des lois de police du for (art. 7,2 de la convention) sans égard de la loi applicable. Pour l'application des lois de police étrangères, la Convention exige un lien étroit avec la situation (art. 7,1 de la convention). On a déjà invoqué la parenté avec l'arrêt Sensor. L'arrêt Sensor parle cependant des circonstances qui obligent le juge néerlandais; la Convention de Rome ouvre une simple faculté de la prise en compte des lois de police étrangères, ce qui nous semble sage. Il n'y a rien d'automatique dans leur application: il sera tenu compte de leur nature et de leur objet ainsi que des conséquences qui écoulaient de leur application ou de leur non application.

Cette solution nous semble très raisonnable. Pourquoi aller à l'encontre d'une politique d'un Etat étranger? Surtout en matière contractuelle, où la loi d'autonomie ne correspond pas toujours à la localisation objective de la relation contractuelle, il y a un risque que les cocontractants essaient d'échapper frauduleusement à une loi de police. L'arrêt Sensor évoque expressément cette hypothèse de fraude, dans laquelle le juge devrait appliquer la loi de police tournée (7.3.5., alinéa 2). En principe, rien ne s'oppose à l'application de la loi de police étrangère dans certains cas. L'affaire du gazoduc, véritable affrontement entre plusieurs Etats, n'était qu'un cas extrême.

Ainsi, L'idée de prendre en compte une loi de police étrangère pour tenir compte de l'intérêt d'un Etat autre que celui du for est fascinante. Recycle-t-on la méthode statutaire pour les seules lois de police? La théorie des statuts, qui trouve son origine dans l'école italienne du XIII siècle, consistait à analyser les lois pour délimiter leur domaine d'application. On se posait la question: à quelle situation s'adresse les commandements du souverain? Il convient de noter que c'est exactement la démarche entreprise par des droits récents de certains states progressistes américains, fondés sur la méthode dite d'intérêts gouvernementaux, prétendue approche nouvelle. Le juge analyse lequel des Etat a l'intérêt le plus légitime de demander l'application de sa loi (CA de NY, 9. Mai 1963, Rev. Crit. 64, Babcock).

Les droits européens ne veulent certainement pas aller aussi loin et contester la fixité de toute règle de conflit. En matière de l'applicabilité des lois de police étrangères, cependant, il faut procéder à une recherche les différents intérêts gouvernementaux, la Convention de Rome le demande. Un vice originaire de la méthode statutaire subsiste sous le régime de l'article 7: elle est casuistique. De plus, la simple identification des lois de police va toujours poser des problèmes. Il convient normalement de suivre les indications de la loi étrangère. L'affaire Sensor a cependant montré qu'il existe des cas d'abus du législateur étranger, qui interprète sa compétence excessivement. Si on admet de donner effet à une loi de police étrangère, il ne s'agit cependant pas de protéger n'importe quelle politique étrangère, mais seulement un intérêt légitime, traduit par une législation fondée sur un titre de compétence reconnu par la société internationale.