



REPUBLIQUE DU BENIN

\_\_@\_\_@\_\_@\_\_@\_\_@\_\_@\_\_

UNIVERSITE D'ABOMEY-CALAVI

\_\_@\_\_@\_\_@\_\_@\_\_@\_\_@\_\_



ECOLE DOCTORALE DE LA FACULTE DE DROIT ET DE SCIENCES  
POLITIQUES

\_\_@\_\_@\_\_@\_\_@\_\_@\_\_@\_\_

CENTRE DE RECHERCHES ET D'ETUDES EN DROIT ET INSTITUTIONS  
JUDICIAIRES EN AFRIQUE

\_\_@\_\_@\_\_@\_\_@\_\_@\_\_@\_\_

MEMOIRE EN VUE DE L'OBTENTION DU DIPLOME DE MASTER II EN DROIT  
ET INSTITUTIONS JUDICIAIRES

**SUJET :**

LA NATIONALITE BENINOISE COMME CRITERE DE  
COMPETENCE INTERNATIONALE DES  
JURIDICTIONS BENINOISES

*REALISE ET SOUTENU PAR :*

*SOUS LA DIRECTION DE :*

**Akpomè Apolline OUSSOU-KLOUI**

**Professeur Noël Ahonagnon GBAGUIDI**

**Agrégé des Facultés de Droit et  
sciences politiques**

**Titulaire de la Chaire UNESCO des  
Droits de la Personne et de la Démocratie**

*ANNEE ACADEMIOUE 2013-2014*

*LA FACULTE N'ENTEND DONNER AUCUNE APPROBATION NI  
IMPROBATION AUX OPINIONS EMISES DANS CE MEMOIRE.  
CELLES-CI DOIVENT ETRE CONSIDEREES COMME PROPRES A  
LEUR AUTEUR*

***DEDICACE***

- A mes chers et précieux enfants GNONLONFOUN S. Gérard Prunel et GNONLONFOUN D. Delphine Joyce;
  
- A ma mère, ZANNOU KANKAN Gnonzan pour son soutien indéfectible et à la Mémoire de mon feu père, SAVI Wagnon;
  
- A mes grands frères et sœurs et spécifiquement à ma jeune HOUSSOU-KLOUI Sophie qui est une vraie compagne;
  
- A mon cher papa Gérard qui ne m'a jamais marchandé son soutien de toute nature, pour qu'il y voit l'expression de ma profonde affection.

## REMERCIEMENTS

- J'exprime mon sincère remerciement au **Professeur Noël Ahonagnon GBAGUIDI**, mon directeur de recherche, pour avoir accepté de diriger ce travail.  
Il a su, avec sérénité et compétence, suivre ce travail avec une rigueur motivante que tout le monde lui connaît. Ses conseils, critiques et sa bienveillante attention m'ont beaucoup aidée dans la réalisation de ce travail.
  
- Ma reconnaissance au Professeur **Eric MONTCHO-AGBASSA**, pour ses observations et conseils dans la réalisation de ce travail.
  
- Je remercie Monsieur **Igor Bidossessi Samson GUEDEGBE**, pour ses nombreux conseils.
  
- Je sais gré à tous ceux qui ont contribué, d'une manière ou d'une autre à rendre possible cette étude. Qu'ils trouvent ici, le symbole de ma profonde gratitude.

***SIGLES ET ABREVIATIONS***

**ANAD** : Accord de non-agression en matière de défense

**ASECNA** : Agence pour la Sécurité de la Navigation Aérienne en Afrique et Madagascar

**AU/DA** : Acte Uniforme relatif au Droit d'Arbitrage

**C/** : Contre

**CEDEAO** : Communauté Economique des Etats de l'Afrique de l'Ouest

**Cf.:** Confer

**CIMA** : Communauté Internationale des Marchés d'Assurance

**CJCE** : Cour de Justice des Communautés Européennes

**CPCCSAC** : Code béninois de procédure civile, commerciale, sociale, administrative et des comptes

**CPF** : Code des Personnes et de la Famille

**DIP** : Droit International Privé

**DIPc** : Droit International Public

**Ed** : Edition

**Et S.** : Et suivant (s)

**Ibid** : Au même endroit

**I.I.T.A.** : Institut international des travaux agricoles

**Infos** : Informations

**LGDJ** : Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence

**N°** : Numéro

**OCAM** : Organisation Commune Africaine et Mauricienne

**OHADA** : Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires

**Op. cit.** : Ouvrage précité

**P.** : Page

**PP.** : Pages

**Préc.** : Précité

**PUF** : Presse Universitaire de France

**R.B.S.J.A.** : Revue Béninoise des Sciences Juridiques et Administratives

**Rev. crit** : Revue critique

**Spéc.** : Spécialement

**Sté** : Société

**Supra** : Plus haut

**T.** : Tome

**TPI** : Tribunal de Première Instance

**UEMOA** : Union Economique et Monétaire Ouest Africaine

**V.** : Voir

**SOMMAIRE**

<b>AVERTISSEMENT.....</b>	<b>II</b>
<b>DEDICACE.....</b>	<b>III</b>
<b>REMERCIEMENT.....</b>	<b>IV</b>
<b>SIGLES ET ABREVIATIONS.....</b>	<b>V</b>
<b>SOMMAIRE.....</b>	<b>VII</b>
<b>INTRODUCTION GENERALE.....</b>	<b>1</b>
<b>PREMIERE PARTIE: Un critère de compétence admis.....</b>	<b>10</b>
<b>Chapitre I : Un critère particulier de compétence.....</b>	<b>11</b>
Section 1 : Le domaine d'application.....	11
Section 2 : Les règles de détermination de la juridiction interne compétente.....	20
<b>Chapitre II : Un critère relatif de compétence.....</b>	<b>30</b>
Section 1 : Une compétence facultative.....	30
Section 2 : Une compétence écartée au profit des traités.....	39
<b>SECONDE PARTIE : Un critère de compétence discutable.....</b>	<b>49</b>
<b>Chapitre I : Un critère de compétence dépassé.....</b>	<b>50</b>
Section 1 : Du point de vue théorique.....	50
Section 2 : Du point de vue pratique.....	59
<b>Chapitre II : Un critère susceptible d'aménagement.....</b>	<b>68</b>
Section 1 : La suppression partielle du critère.....	68
Section 2 : L'adaptation du critère aux intérêts de DIP.....	77
<b>CONCLUSION GENERALE.....</b>	<b>87</b>
<b>BIBLIOGRAPHIE.....</b>	<b>89</b>
<b>TABLE DES MATIERES.....</b>	<b>96</b>

## **INTRODUCTION**

L'un des points essentiels de la résolution des litiges en droit international privé<sup>1</sup> (DIP) est la détermination de la compétence juridictionnelle de divers ordres juridiques étatiques<sup>2</sup>. Cette détermination se fait principalement par les critères ordinaires<sup>3</sup> de compétence auxquels s'ajoutent ceux exorbitants<sup>4</sup> dont la nationalité. Le régime juridique du critère<sup>5</sup> de nationalité permet-il d'avoir une juste appréciation des rapports de droit pouvant exister entre les plaideurs béninois et étranger dans un litige international? Les dispositions le consacrant sont-elles cohérentes et suffisantes? Sont-elles bien interprétées par les juges? Favorisent-elles l'harmonie et la cohérence des solutions sur le plan international? Les réponses à ces questions suscitent la réflexion sur **la nationalité béninoise comme critère de compétence internationale des juridictions béninoises**. En effet, Quel sens revêt la nationalité béninoise? Tout d'abord, qu'est-ce que la nationalité? Il existe plusieurs sortes de nationalité : la nationalité de fait; celle de droit; etc. La nationalité de fait est « l'appartenance à une communauté dont la notion relève de la sociologie » et la nationalité de droit est « l'appartenance juridique d'une personne à la population d'un État »<sup>6</sup>. L'accent sera donc mis ici sur la nationalité de droit qui signifie également un « lien juridique et politique qui rattache un individu à un État et lui confère des droits et des devoirs »<sup>7</sup> ; ou encore le « lien juridique et politique, défini par la loi d'un État, unissant un individu audit État »<sup>8</sup>.

---

<sup>1</sup> P. MAYER et V. HEUZE définissent le DIP comme « Le droit spécial, applicable aux personnes privées impliquées dans des relations juridiques internationales », *Droit international privé*, Paris, Montchrestien, 10<sup>e</sup> édition, 2004, p. 2.

<sup>2</sup> Pour désigner divers États. H. BATIFFOL disait ainsi que le droit international travaille à la coordination de systèmes distincts coexistant ; H. BATIFFOL, *Aspects philosophiques du droit international privé*, Dalloz, Paris, 2005, p. 19.

<sup>3</sup> Ce sont les critères de compétence interne transposés au plan international. Il s'agit notamment de l'emprunt des critères de compétence territoriale interne sans oublier les exceptions; des règles autonomes comme la compétence fondée sur le risque de déni de justice ; des règles matérielles en revanche, la compétence internationale n'est pas attribuée *ratione materiae* mais *ratione loci* (en général) ou *ratione personae* (compétence particulière fondée sur la nationalité des parties); P. MAYER et V. HEUZE, *Op.cit.*, P.198.

<sup>4</sup> Ce sont les critères excessifs de compétence. En voici comme exemple, le critère de nationalité, le critère de for de réciprocité, etc.

<sup>5</sup> Le privilège peut être assimilé au critère dans le cadre de cette étude.

<sup>6</sup> H. BATIFFOL repris par F. MONEGER, *Cours Droit international privé*, Lexis Nexis Litec, 5<sup>e</sup> édition, 2009, p. 269.

<sup>7</sup> J. GATSI, *nouveau dictionnaire juridique*, Presses universitaires, 2<sup>e</sup> édition, 2010, p. 340.

<sup>8</sup> G. CORNU, *vocabulaire juridique*, PUF, dernière édition mise à jour, 2011, p. 672.

Est donc rattaché à l'État béninois, au sens de la loi n°65-17 du 23 juin 1965 portant Code de la nationalité en République du Bénin, tout individu ayant le double droit du sol<sup>9</sup>, ou tout individu né de parents inconnus ou de parents sans aucune nationalité<sup>10</sup>, ou encore tout enfant nouveau-né trouvé au Bénin<sup>11</sup>, tout enfant ayant le droit du sang<sup>12</sup>, l'enfant mineur non béninois adopté par une personne de nationalité béninoise ou par des époux ayant tous deux cette nationalité<sup>13</sup>. Une femme étrangère ayant épousé un Béninois<sup>14</sup> avec une nuance jurisprudentielle<sup>15</sup>. De plus, tout individu né au Bénin de parents étrangers peut acquérir la nationalité béninoise à sa majorité si, à cette date, il y a sa résidence et s'il y a eu depuis l'âge de 16 ans sa résidence habituelle<sup>16</sup>. De même, la nationalité béninoise peut être également acquise par déclaration des enfants mineurs nés au Bénin et y ayant résidé depuis au moins cinq (5) ans<sup>17</sup> ou par naturalisation<sup>18</sup>, et enfin par la réintégration<sup>19</sup>.

Qu'est-ce que le critère de compétence internationale?

D'abord le critère au sens philosophique est un « *Caractère, signe qui permet de distinguer une chose, une notion, de porter sur un objet un jugement d'appréciation* »<sup>20</sup>. Selon la cour de cassation française, c'est ce « *qui sert de base à un jugement* »<sup>21</sup>.

---

<sup>9</sup> C'est-à-dire d'une part, que l'enfant est né au Bénin et d'autre part, que son père ou sa mère est, lui ou elle aussi, né (e) au Bénin. Cf. Articles 7 et 8 du code de la nationalité.

<sup>10</sup> Cf. Article 9 du même code.

<sup>11</sup> Cf. Article 10, idem.

<sup>12</sup> Cf. Articles 12 et 13 du code. Il en résulte que l'enfant né d'un père béninois est considéré comme béninois sans aucune autre condition particulière. En revanche, l'enfant né d'une mère béninoise est également considéré comme béninois à deux conditions : soit son père est inconnu ou n'a pas de nationalité connue, soit il est né à l'étranger d'un père ayant une nationalité étrangère.

<sup>13</sup> Cf. Article 17.

<sup>14</sup> Cf. Article 18.

<sup>15</sup> Les articles 8, 12 alinéa 2, 13 et 18 précités sont déclarés contraires à la constitution du fait qu'ils sont discriminatoires. Cela veut dire que l'attribution ou l'acquisition de la nationalité béninoise opérée par ces articles en raison soit de la naissance au Bénin, soit de la filiation ou du mariage n'est plus d'office. Cf. Décision DCC 14-172 du 16 septembre 2014.

<sup>16</sup> Cf. Article 24. La résidence habituelle est « *le lieu où une personne physique demeure effectivement d'une façon assez stable, mais qui peut n'être pas son domicile et auquel la loi attache principalement, subsidiairement ou concurremment avec le domicile, divers effets de droit* », G. CORNU, *Op. cit.*, p. 905.

<sup>17</sup> Cf. Article 28.

<sup>18</sup> C'est l'acquisition volontaire d'une nationalité, qui emporte généralement l'abandon de la nationalité d'origine. Le Bénin l'accorde par l'intermédiaire du décret du Président de la République aux étrangers résidant au Bénin au moment de la signature du décret et qui remplissent les conditions suivantes : avoir atteint l'âge de la majorité ; avoir résidé pendant au moins les trois (3) ans qui précèdent le dépôt de sa demande ; être de bonne vie et de mœurs et n'avoir encouru aucune condamnation supérieure à une année d'emprisonnement pour infraction de droit commun, non effacée par la réhabilitation ou l'amnistie ; être reconnu sain de corps et d'esprit ; justifier de son assimilation à la communauté béninoise, notamment par une connaissance suffisante, selon sa condition d'une langue béninoise ou de la langue officielle. Cf. Article 35 du Code.

<sup>19</sup> C'est la restitution de la nationalité béninoise à un citoyen qui en avait été dépossédé. Elle peut se faire en faveur de l'individu qui aura été déchu de la nationalité béninoise dans les conditions prévues à l'article 51 ou de l'étranger qui a fait l'objet d'un arrêté d'expulsion ou d'assignation à résidence non rapportée.

<sup>20</sup> P. ROBERT, *Le nouveau Petit Robert*, Nouvelle édition millésime, 2009, p. 587.

<sup>21</sup> Cf. P. ROBERT, *préc.*, p. idem.

Quant à la compétence, il s'agit, selon GATSI, de l' « *aptitude d'une juridiction à connaître d'une affaire. La répartition des compétences entre les différentes juridictions est faite en fonction de divers critères, tels le lieu de commission de l'acte, du domicile des personnes en cause, de la nature de l'affaire, de la situation géographique du bien litigieux, etc.* »<sup>22</sup>. Le doyen CORNU la définit comme la « *vocation des tribunaux d'un État à être saisis d'un litige (...)* »<sup>23</sup>. Elle est encore définie comme l' « *aptitude d'une juridiction à exercer son pouvoir de juger, de préférence à une autre* »<sup>24</sup>.

L'adjectif « internationale » signifie au sens ordinaire, ce « *qui a lieu, qui se fait de nation à nation, entre plusieurs nations; qui concerne les rapports des nations entre elles* ».<sup>25</sup> Juridiquement, on peut dire que c'est ce qui met en jeu l'extranéité, par conséquent, qui concerne plusieurs États.

Ainsi, la compétence internationale concerne « *un litige comportant un élément d'extranéité se rattachant par nature à plusieurs ordres juridiques (...)* »<sup>26</sup>

Le critère de compétence internationale est donc ce qui sert de base à l'aptitude d'une juridiction à exercer son pouvoir de juger de préférence à une autre dans un litige comportant un élément d'extranéité se rattachant par nature à plusieurs ordres juridiques.

Qu'entend-t-on par juridictions béninoises? Une juridiction est une « *Qualité reconnue à un organisme qui prend en toute indépendance, des décisions ayant la nature des jugements et s'imposant avec autorité de chose jugée* »<sup>27</sup>. C'est également l' « *Ensemble des tribunaux dotés du même type de pouvoir juridictionnel déterminé, soit en raison de leur compétence matérielle, soit en raison de leur ressort territorial* »<sup>28</sup>. On distingue plusieurs types de juridictions, notamment les juridictions civiles, pénales, administratives.

Les juridictions béninoises sont donc l'ensemble des tribunaux institués par l'État béninois, et qui prennent en toute indépendance, des décisions ayant la nature de jugement et s'imposant avec autorité de la chose jugée.

---

<sup>22</sup> J. GATSI, *Op. Cit.*, p.77.

<sup>23</sup> G. CORNU, *Op cit.*, p. 211.

<sup>24</sup> F. LEBORGNE, « Compétence », in L. CADIET (dir.), *Dictionnaire de la Justice*, Paris, PUF, 2004, p. 176.

<sup>25</sup> P. ROBERT, *Le nouveau Petit Robert, Op. Cit.*, p. 1356.

<sup>26</sup> E. PATAUT, « compétence internationale », in L. CADIET, préc., p. 185.

<sup>27</sup> J. GATSI, *Op. cit.*, p. 187.

<sup>28</sup> R. CABRILLAC, (dir), *Dictionnaire du vocabulaire juridique*, Lexis Nexis Litec, 3<sup>e</sup> édition, 2008, p. 245.

Donc retenir la nationalité béninoise comme critère de compétence internationale des juridictions béninoises, revient à considérer que le lien juridique et politique qui rattache tout individu à l'État béninois lui confère des droits et des devoirs dans cet État. Cela sert de base à l'aptitude de l'ensemble des tribunaux institués par cet État à exercer en toute indépendance leur pouvoir de juger de préférence à une autre dans un litige comportant un élément d'extranéité. Cet exercice juridictionnel aboutit à des décisions ayant la nature de jugement qui s'impose avec autorité de la chose jugée. C'est donc le privilège de nationalité qui constitue le rattachement de cette compétence internationale.

En réalité, la compétence internationale peut être législative ou juridictionnelle. Une distinction de ces deux compétences est nécessaire puisque l'enjeu n'est pas le même. La compétence internationale d'une juridiction pour connaître d'un litige ne se déduit pas, par principe de la loi qui sera applicable à ce litige. Ceci étant, la règle de conflit de lois retient normalement un seul critère, celui qui paraît plus significatif dans une matière donnée. Il est ainsi impossible d'appliquer deux lois à une même question pendant que plusieurs ordres juridiques peuvent avoir simultanément compétence. De plus, la compétence juridictionnelle est beaucoup plus matérielle que celle législative. Les conflits de lois<sup>29</sup> sont donc différents des conflits de juridictions<sup>30</sup>, et l'incompétence d'une juridiction n'est pas du seul fait de l'inapplication de la loi de son État en l'espèce. Ainsi, la juridiction béninoise peut-elle légitimement appliquer une loi étrangère. De la même manière, un juge étranger peut être fondé à appliquer une loi béninoise. Tel est le cas au Burkina-Faso, au Sénégal, au Togo, en Côte d'Ivoire, en Guinée<sup>31</sup> voire en France.

Cependant, dans le cadre de cette étude, les recherches seront axées sur la compétence internationale juridictionnelle mise en œuvre par le critère de nationalité dans le DIP béninois, sans pour autant que la compétence internationale législative entraînée par le même critère soit complètement éludée, puisque ces deux types de compétence peuvent se coïncider en raison d'une application systématique de la *lex fori*<sup>32</sup>. Il s'agira de faire également une étude comparée avec d'autres pays et avec certains critères exorbitants.

Ce sujet intéresse les sociologues et surtout les économistes, en ce sens qu'il met en jeu les citoyens, en l'occurrence leur économie.

---

<sup>29</sup> Cf. A. DAMIEN, « C'est le choix entre d'au moins deux lois potentiellement applicables à une même question de droit », in L. CADIET, *Dictionnaire de la justice*, *Op. cit.*, p. 201.

<sup>30</sup> C'est une situation dans laquelle un rapport de droit est susceptible d'être connu de plusieurs juridictions appartenant à des États différents ainsi que les règles de solution du problème engendré par cette situation.

<sup>31</sup> Ces pays et le Bénin font parties des nouvelles législations africaines, c'est-à-dire des législations postcoloniales.

<sup>32</sup> Loi du tribunal saisi.

Historiquement, à la fin de l'Ancien Régime, la théorie publiciste du « *juge naturel* » dominante, attribuait au souverain la prérogative exclusive que l'accord même des parties était impuissant à éluder, puisqu'il s'agit pour ce souverain, d'une part, de connaître des litiges qui opposent ses sujets, et d'autre part, de juger des litiges dans lesquels ils ont la position de défendeurs, même si le demandeur est étranger. Au XVIII<sup>e</sup> siècle, apparaît spécialement dans les traités, le souci privatiste de la commodité du défendeur : celui-ci doit souffrir le moins possible des initiatives du demandeur, tant que la demande n'a pas été jugée bien fondée. Cette conception, qui deviendra dominante au XIX<sup>e</sup> siècle, conduit à donner compétence au pays du lieu de l'établissement effectif du défendeur : c'est la règle *actor sequitur forum rei*, mais avec un critère différent pour déterminer le forum<sup>33</sup> lorsque le défendeur est Français. Toutefois, les deux critères coïncidaient le plus fréquemment, car le Français est en général installé en France. La règle *actor sequitur forum rei* a donc un double fondement, publiciste et privatiste.

C'est, semble-t-il, cette règle qu'ont voulu consacrer les rédacteurs du Code civil dans l'article 15 qui dispose : « *Un Français pourra être traduit devant un tribunal de France pour des obligations par lui contractées en pays étranger même avec un étranger* », la nationalité française est devenue ainsi indépendante du domicile<sup>34</sup>. Aussi, la maxime, « *nul sujet de France ne peut être tiré de sa juridiction naturelle, nonobstant qu'il soit allé s'habituer hors du royaume* » assure-t-elle la sauvegarde des prérogatives du souverain à l'égard de ses justiciables naturels<sup>35</sup>.

---

<sup>33</sup> C'est le « *terme qui désigne abstraitement le tribunal compétent pour connaître d'un litige et par là également le pays dont ce tribunal relève* », G. CORNU, *Op. cit.*, p. 473.

<sup>34</sup> Cf. P. MAYER et V. HEUZE, *Op. cit.*, p. 199 et s.

<sup>35</sup> Particulièrement éclairants sont les propos de BRODEAU, souvent cité, relatifs à la question de savoir si le créancier est tenu de discuter les biens du débiteur situés hors le royaume : « *cette proposition que l'on ne discute point les biens situés hors le royaume, est fondée sur une maxime ancienne, que les Français ne peuvent être contraints de plaider hors le royaume, tant en matière civile que criminelle, sinon qu'il fût question de crimes commis contre l'État d'un prince étranger, tous les sujets du Roi étant indistinctement obligés à sa justice et autorité souveraine, dont ils ne peuvent être distraits ni exempts, soit pour leur personne, ou pour leurs biens en quelque lieu qu'ils soient situés, sans licence et permission du Roi. C'est une loi d'État inviolable que le droit de souveraineté ne divise point (...) Jusque-là que messieurs les procureurs généraux sont fondés de vendiquer les sujets du Roi, et empêcher qu'ils ne plaident pas devant d'autres juges que ceux du royaume, encore qu'ils eussent procédé volontairement ailleurs, et appeler comme d'abus des procédures faites à Rome : étant de l'obligation et du devoir de leur charge, de conserver au Roi sa justice souveraine, et l'autorité que Dieu lui a donnée sur les personnes et biens de ses sujets.* », LOUET revu par BRODEAU, *Recueil de plusieurs notables arrêts du parlement de Paris*, éd. 1742 par ROUSSEAU DE LA COMBE, t.I., D. XLIX, p. 558 n<sup>o</sup>1.

De ce fait, une doctrine majoritaire<sup>36</sup> se fondant sur certains arrêts, a affirmé l'existence dans l'Ancien Droit français d'un privilège de juridiction du Français demandeur, 'ancêtre' de l'article 14 du Code civil<sup>37</sup> qui précise que « *l'étranger, même non résidant en France, pourra être cité devant les tribunaux français, pour l'exécution des obligations par lui contractées en France avec un Français ; il pourra être traduit devant les tribunaux de France, pour les obligations par lui contractées en pays étranger envers des Français* ». Ainsi, l'origine des articles 14 et 15 du code civil français est-elle tracée.

Pourtant, selon GAUDEMET-TALLON, 'leur origine demeure mal connue'<sup>38</sup>. Mais pour LOUSSOUARN, « *l'idée qui les a inspiré, à savoir le droit pour un Français d'être jugé par les tribunaux de France qui constitue ses juges naturels, semble être apparue dans une ordonnance de juin 1778. Mais les travaux préparatoires du code civil ne sont que d'un faible secours au fondement que ses rédacteurs ont entendu assigner aux articles 14 et 15* »<sup>39</sup>. Ces dispositions du code civil français, au nom du principe de la continuité législative, sont applicables au Bénin après l'indépendance par leur reprise dans l'article 964 complété par les articles 965 et 966 du Code béninois des personnes et de la famille<sup>40</sup>, et ont conféré de semblables privilèges aux nationaux béninois. Également introduites dans le droit de nombre de pays africains par la colonisation française, ces dispositions ont, le plus souvent, soit été conservées, soit même reprises telles quelles par les législations postérieures à l'indépendance. Il en est ainsi en Côte d'Ivoire<sup>41</sup>, en Centrafrique<sup>42</sup>, au Burkina-Faso<sup>43</sup>, au Sénégal<sup>44</sup> à propos duquel P. BOUREL écrit qu'« *on ne peut que regretter l'attitude du législateur sénégalais qui, négligeant les critiques adressées au système français, n'a pas hésité à consacrer dans l'article 853, alinéa<sup>1er</sup>, de son code de la famille, la protection des plaideurs sénégalais en créant à leur profit un véritable privilège de juridiction fondé sur la nationalité* »<sup>45</sup>. Dans ces législations, le privilège ne profite pas aux étrangers.

---

<sup>36</sup> DEMANGEAT, *Histoire de la condition civile des étrangers en France*, Paris, 1844, p. 212 et s., n°31; TROCHON, *De la compétence des tribunaux français à l'égard des étrangers en matière civile et commerciale*, thèse droit, Caen, 1867, p. 39, 57, 58; NIBOYET, *Traité*, t. II n°702 ; H. Gaudemet-Talon, *recherches sur les origines de l'article 14 du Code civil*, Sirey, Paris, 1964, p. 43 et s. (v. toutefois les réserves de l'auteur, *op. cit.* p. 34 et s. et 57, 58) ; D. HOLLEAU, *Op. cit.*, p. 205, 231, 235. Dans le même sens également BONFILS, DESPAGNET, SURVILLE, BRISSAUD, VALERY cités par L. RIGAUD, 'La conception nationalité de la compétence judiciaire en droit international privé : sa persistance et ses origines', R. 1938, p. 605 et s., cité par L. CORBION, *Le déni de justice en droit international privé*, Presses Universitaires d'Aix Marseille, 2004, p. 36.

<sup>37</sup> L. CORBION, préc.

<sup>38</sup> H. GAUDEMET-TALLON, *Ibid.*

<sup>39</sup> Bartin repris par Y. LOUSSOUARN, *Droit International Privé*, Dalloz, 9<sup>e</sup> édition, 2007, p. 516.

<sup>40</sup> Loi n°2002-07 portant code des personnes et de la famille en République du Bénin.

<sup>41</sup> Cour d'Appel d'Abidjan, 13 juin 1980, J.D.I. 1991, p. 1023.

<sup>42</sup> Article 32 et 33 de la Loi centrafricaine n° 65-71 du 3 juin 1965, Rev. Crit. 1973, p. 394 et s.

<sup>43</sup> Article 990 et 991 du CPF du Burkina-Faso.

<sup>44</sup> Article 853 du Code sénégalais de la famille.

<sup>45</sup> P. BOUREL, *Op. cit.*, p. 272.

A *contrario*, la législation guinéenne consacre un tel privilège au profit des Guinéens et étend celui-ci au profit des étrangers domiciliés en Guinée<sup>46</sup>. La législation gabonaise permet au demandeur gabonais d'assigner un étranger, non domicilié au Gabon, devant les Tribunaux gabonais pour « *les obligations découlant du mariage, de l'union libre, de la parenté réelle ou fictive, de la tutelle ainsi que pour les atteintes aux droits de la personnalité* » et ajoute qu' « *il en sera de même en cas de réparation du dommage causé par un délit ou quasi-délit, si les faits constitutifs de ce délit ou quasi-délit se sont produits au Gabon* »<sup>47</sup>. Le défendeur gabonais peut toujours être assigné devant les juridictions du Gabon<sup>48</sup>. Cette compétence consacrée dans ces législations est généralement juridictionnelle. En revanche, certains pays arabes consacrent le privilège de compétence purement législative. C'est le cas au Maroc<sup>49</sup>, en Algérie<sup>50</sup> et en Égypte<sup>51</sup>.

Le critère de nationalité dont l'historique est ainsi tracé, est établi dans le souci de protéger les nationaux au sens de la théorie de Von Mehren. Théorie selon laquelle l'État a le devoir de protection à ses ressortissants<sup>52</sup> qui, en retour, lui doivent allégeance<sup>53</sup>. Bien que les articles 14 et 15 du Code civil ne désignassent que les actions relatives à des obligations contractuelles, la jurisprudence française<sup>54</sup> avait conféré une portée plus générale à ces articles, en considérant qu'ils s'appliquaient à toutes les actions dans lesquelles un Français était partie au litige en tant que demandeur (article 14 du Code civil) ou défendeur (article 15 du Code civil).

Outre cette extension du champ d'application, un caractère exclusif a été reconnu à la compétence exorbitante instituée par l'article 15. Ceci signifiait que, si le défendeur français opposait l'incompétence de la juridiction étrangère, le jugement étranger ne pouvait être exequaturé en France. La compétence de la juridiction française se voulait exclusive, en ce qu'elle entendait exclure la compétence des juridictions étrangères.

---

<sup>46</sup> Article 4 et 5 de la Loi guinéenne n° 51.62 du 14 avril 1962, Rev. Crit. 1973, p. 392 et S.

<sup>47</sup> Article 27 de la Loi gabonaise du 29 juillet 1972, Rev. Crit. 1974, p. 844 et s.

<sup>48</sup> Ibid.

<sup>49</sup> L'article 2 de la Loi n°70-03 du 3 février 2004 portant code de la famille dispose que : « *les dispositions du présent code s'appliquent: (1)- à tous les marocains même ceux portant une autre nationalité, (2)- à toute relation entre deux personnes lorsque l'une d'elle est marocaine* ».

<sup>50</sup> L'art 13 du code civil algérien dispose que : « *Dans les cas prévus par les articles 11 et 12, si l'un des deux conjoints est algérien au moment de la conclusion du mariage, la loi algérienne est seule applicable sauf en ce qui concerne la capacité de se marier* ».

<sup>51</sup> L'article 14 du code civil égyptien dispose que : « *Dans les cas prévus par les deux articles précédents, si l'un des deux conjoints est égyptien au moment de la conclusion du mariage, la loi égyptienne sera seule applicable sauf en ce qui concerne la capacité de se marier* »

<sup>52</sup> Ce sont les Nationaux, des individus auxquels un Etat accorde sa protection, CORNU, *Op cit.*, p. 910.

<sup>53</sup> A. Von Mehren, *Adjudicatory jurisdiction: General Theories compared and evaluated*, Boston university law review, vol. 63 (1983), pp. 279-340.

<sup>54</sup> Cass. Civ. 1<sup>ère</sup> du 27 mai 1970.

Les deux aspects particulièrement choquant de ces dispositions fondées sur un nationalisme outrancier, étaient que, ce for national s'appliquait en matière patrimoniale et qu'il entendait exclure la compétence des juridictions étrangères, en refusant l'exequatur du jugement étranger. Ce sont précisément ces deux aspects que la nouvelle législation béninoise a entendu corriger à travers l'article 964 du CPF, en limitant ce for au droit de la famille.

Le critère de nationalité revêt également depuis sa consécration, une dimension politique, dans la mesure où il permet à l'État béninois de continuer à affirmer sa souveraineté par l'intermédiaire de ses sujets vis-à-vis d'autres États également souverains. Ce qui fait de la nationalité un critère à polémiques. Du malaise ainsi présenté, ce sujet est doublement intéressant à traiter.

D'un point de vue théorique, tout d'abord une étude exclusivement consacrée au privilège de juridiction fondé sur la nationalité en DIP béninois est totalement inexistante. Cependant, il existe ailleurs un certain nombre de travaux qui abordent la question. Ainsi, certains auteurs, à l'instar de MUIR-WATT<sup>55</sup>, prônent l'élimination systématique des articles 14 et 15 du Code civil de l'ordonnancement juridique français en raison de leur caractère nocif, alors que d'autres comme DROZ et POISSON-DROCOURT, face à la constance de la jurisprudence de la Cour de cassation française, adoptent une position nuancée, et proposent le maintien de la compétence nationaliste dans les matières extrapatrimoniales, et son élimination dans les matières patrimoniales. Mais, le présent travail tente de proposer un privilège de nationalité compatible avec les véritables objectifs du DIP pour éliminer les abus.

Ensuite, les insuffisances seront mises en relief. Ce qui pourra offrir de la matière théorique à une révision législative du critère de nationalité. Il vient donc à point nommé dans un contexte de réforme générale du critère afin qu'il soit développé au Bénin.

Enfin, l'analyse du sujet montre qu'il confronte divers intérêts portés par certaines disciplines telles que le droit du commerce international, le droit communautaire, etc.

---

<sup>55</sup> Notes sous Cass. CA Versailles, 22 sept. 1993, JCP 1995.

D'un point de vue pratique, le sujet est non seulement intéressant mais il est aussi actuel. L'actualité relative aux difficultés occasionnées par le privilège n'est plus à démontrer. En effet, le critère peut se révéler très complexe et surtout être source de plusieurs difficultés du fait de son incompatibilité avec l'objectif principal<sup>56</sup> du DIP. Pour s'en convaincre, il faut se référer au constat que l'exécution des décisions rendues sur la base du privilège de nationalité pose problème, tout d'abord parce que les nationaux peuvent faire échec à l'exécution au Bénin des décisions rendues à l'étranger contre eux, ou même refuser d'être jugés par un juge étranger. De plus, les solutions béninoises ne sont pas facilement respectées à l'étranger. C'est pourquoi la présente étude se fixe pour objectif de corriger, autant que faire se peut, les incohérences qui gangrènent ce critère dans le droit béninois, afin qu'il soit amélioré.

A la lumière de ces considérations, on est alors en droit de se poser la question suivante : **la nationalité constitue-t-elle un critère de compétence approprié en Droit International Privé béninois?**

Pour répondre à une telle question, la doctrine démontre généralement le caractère particulier ou exorbitant du critère de nationalité, ainsi que son caractère relatif. Cette approche pourrait être l'analyse du critère de nationalité. Il sera donc possible d'inclure dans la présente étude les caractères particulier et relatif du critère. Mais, cette approche sera complétée par le dépassement du critère résultant du malaise qu'il incarne, afin que des aménagements lui soient faits.

Cette justification énonce les deux axes de réflexion. Ainsi, bien que le critère de nationalité ait été admis (**Première partie**), il reste cependant discutabile (**Seconde partie**).

---

<sup>56</sup> Cet objectif est l'harmonisation et la cohérence des solutions sur le plan international.

**PREMIERE PARTIE : Un critère de compétence admis**

L'adjectif « admis » utilisé dans le cadre de cette étude s'inscrit dans le sens de la consécration du critère de nationalité. Ainsi, l'admission ou la consécration de ce critère passe d'abord par son caractère particulier (**Chapitre I**). Malgré cette particularité, il n'est pas exclusif, c'est donc un critère relatif de compétence (**Chapitre II**).

## **Chapitre I : Un critère particulier de compétence**

Le caractère particulier du critère de nationalité est défini par rapport aux critères ordinaires de compétence<sup>57</sup>. Il serait judicieux de déterminer son domaine d'application (**Section 1**) ainsi que la juridiction spécialement compétente pour son application (**Section 2**).

### **Section 1 : Le domaine d'application du critère**

Le critère de nationalité n'est pas un critère ordinaire de compétence pour s'appliquer dans tous les domaines. De ce fait, son domaine d'application est relatif aussi bien aux personnes (**Paragraphe 1**) qu'aux actions (**Paragraphe 2**).

#### **Paragraphe 1 : Un champ d'application relatif aux personnes**

Les personnes auxquelles s'applique le privilège de nationalité sont en principe les nationaux (**A**). Comme toute règle humaine admet généralement des exceptions, ce privilège admet donc son exception à l'égard des étrangers (**B**).

##### **A- Le principe du privilège à l'égard des nationaux**

Le principe du privilège de nationalité se manifeste (1) par le recours que font les nationaux à ce critère. Il est donc nécessaire qu'il existe (2) afin que ce recours n'ait un sens.

##### **1- La manifestation du principe du privilège**

La nationalité est la condition *sine qua non* prévue par le législateur dans le cadre de l'application du privilège des nationaux. Selon cette condition, généralement l'une au moins des parties, doit avoir la nationalité béninoise<sup>58</sup> au jour de l'introduction de l'instance. La nationalité béninoise est donc le chef de compétence du juge béninois, peu importe que le Béninois soit une personne physique ou une personne morale<sup>59</sup>. Cette condition a été posée pour donner au demandeur béninois une faveur puisqu'il lui évite, s'il le désire, de plaider devant le tribunal étranger du domicile du défendeur et le met ainsi à l'abri d'un déplacement

---

<sup>57</sup> Prédéfinie.

<sup>58</sup> Cela signifie que l'une des parties est béninoise et l'autre étrangère. Cependant, le privilège nationalité peut parfois jouer dans des litiges entre Béninois. Ce dernier cas s'apparente à une jurisprudence française qui se fonde sur la portée générale de l'article 15, pour autoriser un époux français domicilié à l'étranger à saisir les Tribunaux français d'un procès en divorce contre son conjoint, lui-même et domicilié à l'étranger (tri.civ., seine (ord.), 30 nov.1956, J.C.P., 1957.II.9806).

<sup>59</sup> La personne morale dans ce cas est une société qui a son siège social sur le territoire national. Il s'agit donc de la considération du critère du siège social. La personne béninoise a donc la possibilité d'user de sa nationalité à l'encontre de la partie adverse, personne physique ou morale étrangère voire nationale.

et surtout d'un risque de partialité du tribunal étranger. Ce privilège du demandeur a été observé dans l'affaire *Athanase TOGNISSO et 18 autres C/ Sté Air Afrique*<sup>60</sup>. Dans cette affaire, la nationalité béninoise des demandeurs a suffi pour que l'exception d'incompétence du Tribunal de Cotonou, soulevée par cette société ait été rejetée<sup>61</sup>.

En ce qui concerne le défendeur béninois<sup>62</sup>, la nationalité constitue à son endroit une protection, puisqu'il lui permet d'être attiré devant les juridictions de son pays et ceci à l'encontre de son demandeur étranger ou national qui préférerait saisir une juridiction étrangère. La condition de nationalité béninoise prime, peu importe qu'elle soit d'origine ou qu'elle ait été acquise suite à une naturalisation ou à un mariage.

Enfin, il faut préciser qu'un changement de nationalité postérieur à l'introduction de l'instance ne peut pas avoir de conséquence sur la compétence privilégiée des juridictions.

En dehors de la manifestation du principe du critère de nationalité, plusieurs raisons justifient la nécessité de son existence.

## 2- La nécessité de l'existence du principe

L'exigence du principe du privilège de nationalité est nécessaire. D'abord, la précision sur la nationalité permet de savoir qu'un domicile ou qu'une résidence n'est pas nécessaire au Bénin, ni pour le demandeur béninois ni pour le défendeur. Il y a donc une différence entre la condition du domicile et celle de la nationalité, et la première n'est pas superposée à la seconde. C'est dans le même sens qu'est allé P. MEYER<sup>63</sup> ainsi que la Cour de cassation française<sup>64</sup>. Il peut en être déduit que l'existence du domicile du défendeur sur le territoire national pourrait rendre superflu l'application du privilège de nationalité, et les juridictions nationales seraient ainsi compétentes sur la base du droit commun.

Ensuite, l'insistance du législateur sur l'effectivité de nationalité au jour de la demande vise à éviter les dilatoires et les fantaisies pouvant être observés au niveau des parties, et qui

---

<sup>60</sup> *Athanase TOGNISSO et 18 autres C/ Sté Air Afrique* Tribunal de première instance de Cotonou, affaires sociales N° 16 à 34/85 du rôle; N°14/85 du jugement ADD. En date du 18/11/1985. Audience publique du 18 novembre 1985, section : transport.

<sup>61</sup> Il avait ainsi été jugé que : « par application des articles 14 et 15 du code civil en vigueur au Bénin, les demandeurs doivent bénéficier du privilège de juridiction prévu par la loi; qu'ils sont donc fondés à attirer Air Afrique devant le Tribunal de Cotonou pour que leur loi nationale leur soit appliquée ».

<sup>62</sup> Cf. Arrêts Air Afrique c/ LOKOSSOU Benoît N°02/CJ-S du 29 Novembre 1996.

<sup>63</sup> Il précise qu'en matière de statut personnel, un Burkinabè demandeur peut toujours citer son adversaire, par hypothèse non domicilié au Burkina devant un Tribunal burkinabè. Il n'est même pas nécessaire que le Burkinabè demandeur soit domicilié au Burkina. Il ajoute qu'un Burkinabè défendeur, par hypothèse non domicilié au Burkina, puisse toujours être assigné devant les juridictions burkinabè. Cf. P. MEYER, *Op. cit.*, p. 100.

<sup>64</sup> Cass. Civ., 24 oct. 1979, D. 1980.I.R. 329.

pourront avoir des conséquences procédurales. L'objectif ainsi visé, prenant en compte la nationalité du titulaire du droit est utile en cas de transmission des droits litigieux<sup>65</sup>. Par contre, en ce qui concerne la représentation<sup>66</sup>, c'est la nationalité du représenté qui doit être prise en compte, car le représentant n'a pas d'intérêt personnel<sup>67</sup> pour agir en justice.

Le cas d'exercice de l'action oblique<sup>68</sup> divise les auteurs. Pour certains<sup>69</sup>, c'est la nationalité du créancier qui exerce l'action, qui doit être prise en compte. *A contrario*, pour d'autres<sup>70</sup>, c'est la nationalité du débiteur inactif, qui doit être considérée. Pour la présente étude, il serait logique de faire bénéficier le privilège au débiteur négligent qui est censé subir tous les effets de l'action exercée par le créancier à sa place.

Enfin, en cas de cession civile par un créancier étranger à un cessionnaire national, il a été admis la prise en compte de la nationalité du cessionnaire, mais avec quelques réserves en raison de l'existence de la preuve d'une fraude<sup>71</sup> organisée contre le défendeur<sup>72</sup>.

Le privilège de nationalité qui, en principe profite aux seuls nationaux est assoupli par certaines situations au profit des étrangers.

## **B- L'exception du privilège à l'égard des étrangers**

Cette exception sera abordée selon qu'il s'agisse du demandeur étranger (1) ou du défendeur étranger (2).

---

<sup>65</sup> Les droits litigieux : transmission à cause de mort, cession de créance ou endossement d'un titre négociable comme un effet de commerce Il a été exigé en France qu'en ce qui concerne ces droits, c'est la nationalité du titulaire du droit au jour de l'action qui compte. Cf. F. MELIN, *Droit international privé*, Lextenso, 3<sup>e</sup> édition, 2008, p. 45.

<sup>66</sup> C'est l'action consistant pour une personne appelée représentant, investie à cet effet d'un pouvoir légal, judiciaire ou conventionnel d'accomplir au nom et pour le compte d'une autre appelée représenté, un acte juridique dont les effets se produisent directement sur la tête du représenté.

<sup>67</sup> Il s'agit de l'intérêt personnel d'une personne physique. «*Il signifie 'une personne ne peut agir en justice dans la mesure où la violation du droit l'atteint dans ses intérêts propres et où le résultat de l'action lui profitera personnellement*», V. par exemple, cass. 1<sup>ère</sup> civ, 4 mai 2011, n° 09-68. 983 : D.2011, 2387, note Raoul CORMEIL et 2012, Pan 1036, obs. Douchy-OUDOT (parents collatéraux, en matière d'annulation posthume du mariage), cité par CADIET (L) et JEULAND (E) in « *Manuel de droit judiciaire privé* », Lexis Nexis Litec, 8<sup>e</sup> édition, 2013, p. 272. Le représentant n'est donc pas directement concerné par l'avantage à procurer car il agit au nom et pour le compte du représenté qui est appelé à subir tous les effets découlant de l'action exercée par ce mandataire.

<sup>68</sup> L'action exercée par un créancier au nom et pour le compte de son débiteur négligent et insolvable.

<sup>69</sup> P. MAYER et V. HEUZE.

<sup>70</sup> Notamment Y. LOUSSOUARN.

<sup>71</sup> Il y a fraude lorsqu'un étranger pourrait céder ses droits à un Français dans le seul but de rendre les juridictions françaises compétentes.

<sup>72</sup> Cf. Montpellier, 2 mai 1985, Rev. cr. dr. Int. Pr., 1987.108, note G. DROZ et sur pourvoi rejeté, cass. Civ. 24 nov. 1987, J.C.P. 1989.II.21201, note Blondel et Cadiet, Clunet, 1988.793, note Loquin, Rev. Cr. Dr. Int. Pr., 1988.364, note DROZ.

## 1- Le cas du demandeur étranger

La possibilité est reconnue, dans certaines législations, aux demandeurs étrangers d'user du privilège du demandeur national. D'abord, en se référant aux paragraphes 2 et 3<sup>73</sup> de l'article 16 de la Convention de Genève<sup>74</sup> du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés, on peut déduire qu'une dérogation est faite à l'exigence du privilège des nationaux vu l'exigence du traitement prévu en faveur des réfugiés. Le Bénin étant partie à cette Convention, tout réfugié peut donc évoquer le privilège du demandeur béninois. Cette dérogation pour le réfugié est déjà une réalité en France<sup>75</sup>. Selon cette étude, une telle dérogation est protectrice des personnes se trouvant dans ces conditions.

De plus, à titre comparatif, l'article 4 du Règlement européen<sup>76</sup> porte atteinte au caractère exclusif du privilège des articles 14 et 15 prévu au profit des nationaux en étendant la portée du privilège de ces articles 14 et 15 au demandeur étranger domicilié dans un État membre de la Communauté Européenne, dans la mesure où son défendeur est domicilié hors l'espace de cette Communauté<sup>77</sup>. A l'inverse, dans les espaces communautaires africains, notamment, dans les espaces OHADA, UEMOA, CEDEAO et ex-OCAM auxquels le Bénin est partie, il n'existe pas à notre connaissance une pareille disposition expresse dérogatoire au privilège du demandeur. Par conséquent, l'exception faite au privilège des demandeurs nationaux au profit du demandeur étranger domicilié sur le territoire national est absente au Bénin. Il serait appréciable selon cette réflexion que ces communautés africaines revoient leurs Conventions, afin d'en ajouter des dispositions similaires qui ne seront sans intérêt, ni pour le DIP, ni pour ses sujets.

En dehors de la situation du demandeur, celle du défendeur étranger mérite également d'être examinée.

---

<sup>73</sup> 2. Dans l'État contractant où il a sa résidence habituelle, tout réfugié jouira du même traitement qu'un ressortissant en ce qui concerne l'accès aux tribunaux, y compris l'assistance judiciaire et l'exemption de la caution *judicatum solvi*. 3- dans les États contractants autres que celui où il a sa résidence habituelle, et en ce qui concerne les questions visées au paragraphe 2, tout réfugié jouira du même traitement qu'un national du pays dans lequel il a sa résidence habituelle.

<sup>74</sup> Convention adoptée le 28 juillet 1951 par une conférence de plénipotentiaires sur le statut des réfugiés et des apatrides convoquée par l'Organisation des Nations-Unies en application de la résolution 429 (V) de l'Assemblée générale en date du 14 décembre 1950. Elle est entrée en vigueur le 22 avril 1954.

<sup>75</sup> Où il a été décidé que les personnes réfugiées en France peuvent évoquer les articles 14 et 15 du Code civil. Cf. Paris, 21 juin 1957, Rev. Cr. Dr. Int. Pr., 1958.144, note Ph. FRANCESKAKIS.

<sup>76</sup> Le Règlement européen n°44/2001 du conseil du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile, commerciale.

<sup>77</sup> On retient par exemple que si le défendeur étranger est domicilié en dehors de l'espace communautaire et que le demandeur étranger est domicilié en France, quel que soit sa nationalité, la compétence est non seulement donnée aux juridictions françaises, mais aussi c'est la loi française qui sera appliquée.

## 2- Le cas du défendeur étranger

La législation béninoise n'a pas prévu de manière spécifique le privilège de nationalité au profit du défendeur étranger comme l'a fait la législation guinéenne de manière claire et directe<sup>78</sup>. En revanche, il est précisé dans certaines conventions que le défendeur doit être assigné devant les juridictions de l'État de son domicile. En effet, quand on se réfère, en l'occurrence à l'article 38 alinéa 1 de la Convention de l'ex-OCAM précédemment citée, on constate l'existence d'une telle exigence. Il en résulte donc que les personnes domiciliées sur le territoire d'un État membre peuvent être attirées devant les juridictions de cet État. Le Bénin étant partie à cette Convention, tout défendeur étranger domicilié au Bénin peut alors être assigné devant les juridictions béninoises. On peut ainsi considérer, par principe, que le privilège du défendeur national est reconnu au défendeur étranger, mais cette fois-ci de façon implicite. Le cas échéant, l'hypothèse d'une dérogation est encore possible.

Cependant, il faut préciser que le domicile et le critère de nationalité ne coïncident pas, même s'il est difficile dans le cas ci-dessus évoqué de distinguer le critère du domicile et celui de nationalité prévu par l'article 15 du Code civil. En réalité, d'une manière ou d'une autre, le résultat sera le même, par conséquent, on pourrait arriver à l'hypothèse selon laquelle le défendeur non national bénéficie implicitement du privilège de nationalité.

La mise en œuvre du for de réciprocité<sup>79</sup> pourrait limiter le principe du privilège des nationaux, en ce sens que les critères utilisés dans un État étranger pour déterminer la compétence des juridictions de cet État lorsque le défendeur béninois est en litige, sont également mis en œuvre pour déterminer la compétence des juridictions béninoises lorsque le défendeur dans le litige est un ressortissant de cet État étranger. Dans ces conditions, il sera impossible pour le Béninois de faire usage de son privilège, même si la mise en œuvre de celui-ci va largement dans ses avantages.

Le domaine personnel n'est pas le seul couvert par le critère. La lecture de la disposition de l'alinéa 1 de l'article 964 du CPF béninois, fait apparaître l'expression : « *peuvent connaître toutes actions* ». Cela montre que le législateur a également fait allusion au domaine matériel dans le cadre du privilège de nationalité.

---

<sup>78</sup> Cette législation en consacrant ce privilège au profit des Guinéens l'a également étendu au profit des étrangers domiciliés en Guinée. Cf. les articles 4 et 5 de la loi guinéenne n°51.62 du 14 avril 1962, Rev. Crit. 1973, p. 392 et s, cité par P. MEYER, *Op. cit.*, p. 102.

<sup>79</sup> Cf. Article 963 du CPF béninois.

## **Paragraphe 2 : Le domaine d'application relatif aux actions**

Le privilège de nationalité est reconnu aux Béninois en matière extrapatrimoniale par l'article 964 du CPF béninois, et en matière contractuelle par les articles 14 et 15 du Code civil, en raison de ce que ceux-ci sont applicables au Bénin. Il en résulte donc que ce privilège peut être utilisé aussi bien dans les actions extracontractuelles (A) que contractuelles (B).

### **A- Les actions extracontractuelles**

Le législateur béninois a prévu le privilège uniquement pour toutes les actions en matière de statut personnel. Mais en prenant en compte le contenu de ce statut selon l'article 963 du même Code, certaines actions sont incluses dans le privilège (1) et d'autres en sont exclues (2).

#### **1- Les actions incluses**

Les actions qui ne peuvent pas échapper au critère de nationalité, sont relatives aux droits patrimoniaux et extrapatrimoniaux<sup>80</sup> même si, en se référant aux écrits du Professeur GBAGUIDI, on peut retenir que les relations patrimoniales de famille contiennent les obligations alimentaires, les régimes matrimoniaux, ainsi que les successions et libéralités<sup>81</sup>.

Ainsi, les juridictions béninoises sont compétentes pour connaître des rapports internationaux qui ne sont pas soumis aux Conventions internationales, parce qu'ils sont régis par le critère de nationalité comme le critère de rattachement principal du statut personnel dans ses caractéristiques patrimoniales et extrapatrimoniales. Le Béninois peut, par exemple, faire usage de son privilège quand il se trouve dans l'un ou l'autre aspect de la filiation<sup>82</sup> pour que, non seulement la compétence de ses juridictions soit retenue, mais aussi pour que la loi béninoise soit appliquée.

La nationalité profite au plaideur en principe pour l'ensemble des actions réelles en matière de successions et libéralités. Par exemple, le cas d'ouverture de la succession, de l'option successorale, du partage des parts successorales et le règlement du passif, de la transmission de l'actif et du passif, de l'indivision, de la mise en possession, etc. Cependant, le

---

<sup>80</sup> Il s'agit respectivement des droits qui ont un caractère pécuniaire et à ceux qui ne l'ont pas, c'est-à-dire ceux qui ne peuvent pas être évalués en argent. Il s'agit de l'ensemble des droits civils et politiques attachés à la personne humaine : autorité parentale, droit à l'image, droits à l'honneur, etc. Cf. J. DJOGBENOU et D.C. SOSSA, *Introduction à l'étude du Droit, Perspectives africaines*, Les Éditions du CREDIJ, 2012, p. 238.

<sup>81</sup> Cf. N. GBAGUIDI, « l'Émergence d'un droit international privé de la famille en Afrique Noire francophone : cas du Bénin et du Burkina-Faso », in *R.B.S.J.A.* N° 26, 2011, p. 5-48.

<sup>82</sup> Il peut s'agir d'une situation de l'établissement de la filiation maternelle, paternelle, volontaire, et judiciaire ou encore, dans un cas, de l'adoption et pour les effets de tout ceci.

législateur, en soumettant ces actions du statut personnel à la compétence du juge naturel, a pris soin d'émettre de réserve au niveau de l'article 973 du CPF. Cette réserve a le sens selon cette réflexion d'exclusion de certaines actions.

## 2- Les actions exclues

Les exclusions retenues concernent d'une part, les actions réelles immobilières et les demandes en partage portant sur des immeubles situés à l'étranger et, d'autre part, le cas des demandes relatives aux voies d'exécutions pratiquées à l'étranger. En présence de ces actions, ce sont les règles internes territoriales qui les régissent, qui sont respectivement transposées au plan international. En effet, en matière de succession immobilière, c'est le Tribunal de l'État du lieu de situation de l'immeuble qui est compétent en raison de l'attraction de ce bien avec cet État. Ce qui rend en principe incompétents les Tribunaux béninois pour toute action sur des immeubles situés en pays étrangers même si la succession est ouverte au Bénin. A titre comparatif, la situation diffère en France<sup>83</sup>.

En matière de voies d'exécution, la compétence appartient au Tribunal du lieu d'exécution. Ainsi, les juridictions privilégiées ne peuvent pas se fonder sur le privilège pour statuer sur la validité ou la mainlevée d'une voie d'exécution pratiquée à l'étranger, ou sur un litige impliquant un service public étranger, au risque de porter atteinte à une souveraineté étrangère.

Par ailleurs, ces compétences étrangères sont retenues alors même que l'une des parties est un national ou aurait la nationalité béninoise, parce que l'exécution des décisions rendues aura inéluctablement lieu à l'étranger. Il s'agit donc d'une "compétence exclusive" des Tribunaux des États ayant un lien étroit avec l'objet du litige, puisqu'une décision rendue au Bénin ne rencontrera la difficulté d'exécution dans l'État où le jugement sera exécuté, même s'il est possible de présenter au Bénin une demande en contestation d'une dette, et ceci seulement par voie de conséquence à une mesure d'exécution.

Les actions extracontractuelles n'étant pas les seules à être couvertes par le privilège, il serait raisonnable d'analyser le cas des actions contractuelles.

---

<sup>83</sup> Le Tribunal français sera compétent pour connaître du sort d'un immeuble successoral situé à l'étranger conformément à la Loi française à laquelle renvoie le DIP étranger désigné par la règle de conflit française. Affaire *Ballestrero*. Dans cette espèce, la compétence du Tribunal français est retenue pour prendre en compte dans la masse du calcul de la quotité disponible, l'immeuble se trouvant en Italie. Le droit italien a renvoyé au droit français de la nationalité française du *de cuius* : Civ. 1<sup>re</sup>, 21 mars 2000, n° 98- 15.650.Bull. civ. I, n° 96- adde civ.

## B- Les actions contractuelles

Certaines actions contractuelles ne posent aucun problème compte tenu de leur nature alors que d'autres font l'objet de difficultés. Le privilège sera de ce fait examiné dans le cas des actions contractuelles consenties (1) mais également dans celui des actions contractuelles discutées (2).

### 1- Les actions contractuelles consenties

Les actions contractuelles consenties s'entendent ici des actions dont la nature contractuelle ne fait aucun doute au niveau des juridictions, qu'elles soient nationales ou communautaires. Les actions prévues aux articles 14 et 15 du Code civil sont celles relatives aux obligations contractées<sup>84</sup>. Le privilège offert par ces Textes permet aux Béninois d'invoquer, en l'absence d'une clause optionnelle dans le contrat, la compétence de leurs juridictions nationales lorsqu'un litige résulte de l'engagement international pris par eux.

Cependant, en ce qui concerne les actions contractuelles dans le domaine du commerce international, les critères de compétence<sup>85</sup> généralement retenus sont ceux qui sont nés des exigences de ce commerce. Mais, le constat est que le privilège de nationalité peut écarter tous ces critères de compétence au profit de la compétence privilégiée.

En revanche, l'article 38 alinéa 2 du Traité de coopération judiciaire entre les États de l'Union Africaine et Malgache de 1961, fait l'option entre la compétence du Tribunal de l'État où le contrat a été conclu et celle de la juridiction de l'État où le contrat doit être exécuté. Le Bénin étant partie à cette coopération et conformément à l'article 147<sup>86</sup> de la constitution béninoise de 1990, le privilège de nationalité peut donc être écarté en raison de la suprématie des Conventions internationales et communautaires. Du point de vue de ce travail, cette exigence est utile parce qu'il s'agit des volontés des parties, et il ne serait pas juste de privilégier l'une sur l'autre.

S'agissant du cas des procédures collectives en ce qui concerne le règlement et le redressement judiciaires ainsi que la liquidation des biens, la compétence est normalement reconnue au Tribunal dans le ressort duquel se trouve le principal établissement du débiteur, ou

---

<sup>84</sup> Une obligation contractée peut être l'ensemble des droits et des obligations que le contrat est destiné à produire ou à faire naître. C'est aussi le lien de droit par lequel une ou plusieurs personnes appelées le ou les débiteurs, sont tenues d'une prestation (fait ou abstention) envers une ou plusieurs autres appelées le ou les créanciers. CORNU (G), *Op. cit.*, p. 695.

<sup>85</sup> Il s'agit d'une part, de la compétence du Tribunal du lieu de livraison effective de la chose et d'autre part, de la compétence du Tribunal du lieu de prestation de service.

<sup>86</sup> « *Les Traités ou Accords régulièrement ratifiés ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve pour chaque Accord ou Traité, de son application par l'autre partie* ».

du siège social réel lorsqu'il s'agit d'une société. Au Bénin comme en France, le privilège de l'article 14 du Code civil permet au créancier national, alors que la société n'a sur le territoire national ni succursale, ni établissement stable, d'obtenir sur ce territoire la mise en règlement judiciaire ou en liquidation de biens de la société étrangère débitrice.

La nature contractuelle de certaines actions fait l'objet de discussions entre juridictions.

## **2- Les actions contractuelles discutées**

Certaines situations prêtent à confusion et sont considérées dans certains pays comme contractuelles et dans d'autres comme non contractuelles. En effet, le problème se pose par rapport à la nature de l'action à exercer quant aux juridictions compétentes. Ainsi, en droit béninois l'action directe intentée par le sous-acquéreur contre le fabricant est considérée comme contractuelle, alors que la CJCE considère cette action comme non contractuelle parce qu'elle pense que cette action est issue des situations où aucun engagement n'est librement assumé d'une partie envers une autre. Une telle action peut être couverte par le privilège.

De plus, l'action en responsabilité précontractuelle, liée à la rupture de pourparlers et celle intentée par une association de consommateurs en vue d'éradiquer une clause abusive dans des contrats, sont classées dans le cadre contractuel et peuvent être soumises au critère de nationalité ; même si le caractère contractuel de ces actions n'a pas été retenu par la CJCE respectivement dans deux décisions <sup>87</sup>.

Dans le cas de l'annulation du contrat, le litige peut être relevé de la compétence contractuelle ou de celle extracontractuelle. De toute façon, le critère de nationalité peut permettre de résoudre ce dilemme en raison de son caractère exorbitant.

Une autre difficulté tient au cas où plusieurs obligations découlant d'un même contrat servent de base à l'action intentée par le demandeur devant une juridiction. Il est retenu que c'est l'obligation principale qui déterminera la compétence judiciaire. Mais, la difficulté demeure quant à la détermination de cette obligation surtout quand les obligations sont équivalentes.

Enfin, les situations de localisation de l'exécution de l'obligation servant de fondement à l'action posent problème à partir du moment où les parties n'ont pas précisé cette localisation

---

<sup>87</sup> CJCE, 17 sept. 2002, aff.C-334/00, FOM TacconiSpA c. Heinrich Wagner Sinto M. GMBH, Rev. crit. DIP, 2003.668, note Rémy-Corley, Defrénois 2003, 254, note Libchaber et CJCE 1<sup>re</sup> oct.2002, VereinfürKonsumenteninformation c. Karl Heinz Henkel, Rev. Crit., DIP 2003.682, note Rémy-Corlay.

dans leur contrat<sup>88</sup>. Mais en dépit de tout, l'étude retient que le critère de nationalité puisse être mis en œuvre par son bénéficiaire. Ce qui serait un atout favorable pour les parties de trouver une issue facile à leur problème nonobstant ces difficultés.

Etant bien circonscrit dans son domaine, le privilège de nationalité se borne à donner de manière globale la compétence à l'ensemble des juridictions béninoises. Il va alors falloir se référer aux règles internes de compétence du Bénin pour déterminer parmi tant d'autres la seule juridiction interne habilitée à connaître du litige international.

## **Section2 : La précision de la juridiction interne compétente**

La juridiction interne compétente est déterminée par les règles d'ordre général (**Paragraphe1**). En cas de défaillance de celles-ci, le législateur a prévu une juridiction exceptionnelle (**Paragraphe 2**).

### **Paragraphe1 : La mise en œuvre des règles internes de compétence**

Ces règles prévues par le CPCCSAC<sup>89</sup>, sont territoriales (**A**) ou matérielles (**B**) même si le législateur a, dans l'article 965 du CPF précisé directement seules les règles de compétence territoriale, et fait allusion implicitement aux règles matérielles de compétence à travers l'expression : « *les circonstances de bonne administration de justice* ».

#### **A- Les règles de compétence territoriale interne**

La compétence territoriale ou compétence *ratione loci*, est l'aptitude d'une juridiction à connaître d'une affaire en raison de sa localisation géographique. Les règles internes de compétence territoriale sont utilisables pour déterminer la compétence juridictionnelle internationale. Il existe une règle territoriale générale de compétence (**1**) à laquelle dérogent certaines règles spécifiques (**2**).

##### **1- La règle territoriale générale de compétence**

Le principe de base de cette règle se trouve dans les articles 41 et 40 du CPCCSAC. L'alinéa 1 de cet article 41 définit le lieu du domicile pour une personne physique comme le lieu où celle-ci a son principal établissement, ou soit le lieu où elle demeure effectivement et, à défaut, sa résidence. L'alinéa 1 de cet article 40 dispose que : « *La juridiction territorialement*

---

<sup>88</sup> Et ceci, dans la mesure où l'exécution de l'obligation n'est pas localisée dans l'espace ou du moins, si elle est localisée, la difficulté se pose par rapport à la méthode à adopter pour la localiser.

<sup>89</sup> Code de procédure civile, commerciale, sociale, compte et administrative.

*compétente est, sauf, disposition contraire, celle du domicile du défendeur* ». Cette règle est couramment utilisée pour déterminer la juridiction spécialement compétente pour toute action concernant une personne physique domiciliée sur le territoire béninois.

L'alinéa 2 dudit article 40 précise que « *S'il y a plusieurs défendeurs, le demandeur saisit, à son choix, la juridiction du domicile de l'un d'eux* ». On comprend ici qu'il suffit qu'un seul des défendeurs soit domicilié au Bénin pour que l'ensemble des défendeurs soit attiré devant les juges béninois.

L'alinéa 3 du même article donne une option au demandeur en ces termes : « *Si le défendeur n'a ni domicile, ni résidence connus, le demandeur peut saisir la juridiction du lieu de son propre domicile ou celle de son choix si le demandeur réside à l'étranger* ». Cette option est reconnue au demandeur dans la détermination du tribunal territorialement compétent. Il en est ainsi dans d'autres matières comme celles contractuelles, délictuelles, d'aliments ou mixtes.

Pour une personne morale, l'alinéa 2 de l'article 41 met l'accent sur le lieu de son siège social, et à défaut sur celui où elle est établie. En France, c'est la jurisprudence interne des « *gares principales* »<sup>90</sup> qui a réglé la question en considérant sauf dispositions contraires, que le Tribunal compétent est celui du lieu où est établis l'établissement pouvant s'entendre du siège social, ainsi que des établissements secondaires. C'est cette jurisprudence qui a été observée dans l'affaire *Tognisso et consorts C/Air Afrique*<sup>91</sup>.

En dehors des situations géographiques du défendeur et du demandeur mettant en jeu la notion du domicile, la Loi a prévu certaines dérogations.

## **2- Les règles spécifiques de compétence**

Les règles spéciales de compétence sont prévues par les articles 42 et suivant et 782 du CPCCSAC. Ainsi, la juridiction compétente en matière réelle immobilière est celle du lieu où l'immeuble est situé. En matière successorale, c'est le tribunal du lieu d'ouverture de la succession qui est compétente pour connaître de toutes les actions relatives à la succession, à l'exécution des contestations concernant la propriété des biens réels immobiliers relevant de la succession et des demandes formées par les créanciers du défunt après le partage.

---

<sup>90</sup> Civ. 15 avril 1893, DP, 1894, p. 530.

<sup>91</sup> Dans cette affaire, les demandeurs se sont servis de la jurisprudence des *gares principales* pour justifier la compétence des juridictions béninoises pour le simple motif que cette société possède une succursale à Cotonou.

La compétence du juge du domicile du failli ou du bénéficiaire de la liquidation judiciaire, est retenue pour l'instance de la faillite ou de la liquidation judiciaire. Toujours pour les cas particuliers, le législateur a prévu la compétence de la juridiction où la demande originaire est pendante pour régler la question de la garantie. Le Tribunal du domicile élu est considéré en cas d'élection de domicile pour l'exécution d'un contrat.

Pour la demande en réparation du dommage causé par un délit, un quasi délit ou une contravention, c'est le juge du lieu de production du fait dommageable qui est compétent.

L'article 49 du même Code prévoit aussi le cas des magistrats. Il est admis que lorsqu'un magistrat ou un auxiliaire de justice est partie à un litige qui relève de la compétence d'une juridiction dans le ressort de laquelle celui-ci exerce ses fonctions, le demandeur peut saisir une juridiction située dans un « ressort limitrophe ». A titre de nuance, il est à noter que le défendeur ou toutes les parties en cause d'appel, peuvent aussi demander le renvoi devant un Tribunal retenu dans les mêmes conditions. Dans ce cas, la connaissance du litige échappe aux intéressés et, le cas échéant, recours sera fait aux règles prévues<sup>92</sup> par la Loi. Cependant, suite au silence de ce Texte sur la situation des avocats qui ont une compétence nationale, la jurisprudence française retient qu'il faille se baser sur le siège du cabinet ou de l'étude pour déterminer le « ressort limitrophe » en question, ou encore la prise en compte du cabinet secondaire. L'article 782 prévoit aussi de compétence spécifique<sup>93</sup>. Le respect de toutes ces règles, selon l'étude, conduirait à bon port sur le plan territorial.

Après la détermination du ressort territorial, il faut maintenant procéder à l'attribution de la compétence selon la matière.

---

<sup>92</sup> Il s'agit des règles relatives à l'abstention, à la récusation ou au renvoi pour cause de suspicion légitime ou encore à celui pour cause de récusation de plusieurs juges.

<sup>93</sup> La juridiction territorialement compétente en matière administrative ou sociale, est celle déterminée respectivement par les règles relatives à l'organisation judiciaire et les dispositions particulières, et les dispositions du Code du travail

## **B- Les règles matérielles de compétence**

Ces règles sont relatives à la compétence matérielle d'une juridiction ou compétence *ratione materiae*<sup>94</sup>. Elles sont exprimées à travers l'expression « *les circonstances d'une bonne administration de la justice* »<sup>95</sup> et s'apprécient selon, soit la valeur du litige (1), soit la nature du litige (2).

### **1- La règle de compétence fondée sur la valeur du litige**

Les juridictions du premier degré sont compétentes en raison de la valeur du litige. Celle-ci permet au bénéficiaire du privilège, de saisir le juge qui va régler le litige en premier et en dernier ressort ou à charge d'appel. Le taux du ressort est fixé par l'article 51 de la Loi n°2001-37 du 27 août 2002 portant Organisation Judiciaire en République du Bénin. Cet article dispose donc qu' « *En matière civile et commerciale, les Tribunaux béninois connaissent en dernier ressort des actions personnelles et mobilières jusqu'à la valeur de deux cent mille (200000) francs en principal et cinquante mille (50000) francs en revenus annuels calculés en rente. Ils statuent en premier ressort dans tous les autres cas, à charge d'appel devant la Cour d'appel* ».

Dans l'hypothèse de l'évaluation du montant du litige, plusieurs cas s'observent. En cas de l'unicité de la demande, le principe exige qu'elle soit prise en compte telle qu'elle est exprimée en principal dans les dernières écritures du demandeur et non selon le montant de la condamnation obtenue. Cette demande en principal<sup>96</sup> doit être nécessairement chiffrée pour que la valeur du litige soit déterminée. Toutefois, il peut arriver que la demande ne soit pas chiffrée. Il s'agit donc d'une demande indéterminable<sup>97</sup> qui conditionne la compétence du Tribunal du premier degré à statuer uniquement en premier ressort.

Lorsque la demande est multiple, s'il y a concours de plusieurs demandes<sup>98</sup>, c'est la valeur de chacune des prétentions qui sera considérée pour déterminer le taux du ressort, dans la mesure où ces prétentions sont fondées sur les faits distincts et non connexes. Dans le cas

---

<sup>94</sup> Cette compétence est l'aptitude d'une juridiction à statuer en raison de la nature de l'affaire à juger.

<sup>95</sup> Cf. Articles 965 et 991 respectivement des CPF béninois et burkinabè préc., et Civ.13 juin 1978, Rev. Crit. DIP. 1978.722, note Audit, JDI 1979.414, obs.Kahn. La liberté de choix ainsi consentie au demandeur paraît restreinte à suivre. Civ. 29 janv. 1980, JDI 1980.IV.144.

<sup>96</sup> Comprend le capital augmenté des fruits et des dommages et intérêts dus au jour de l'introduction de l'instance. Elle exclut les intérêts échus au cours du procès ainsi que les frais de justice. V. J. DJOGBONOU, (dir), CPCCSAC commenté et annoté, CREDIJ, 1<sup>ère</sup> édition, 2012, p. 39.

<sup>97</sup> Autrement dit, celle dont la valeur est indéterminée. Il y a des demandes indéterminables qui sont par nature. C'est celles qui ont un caractère extrapatrimonial comme par exemple les demandes concernant l'état des personnes. Il y a aussi les demandes qui ont un caractère patrimonial et qui ne donnent pas lieu à liquidation.

<sup>98</sup> C'est-à-dire lorsque c'est un demandeur qui forme des demandes initiales contre un seul défendeur.

contraire, c'est la valeur totale des prétentions qui sert à déterminer le taux du ressort. Dans l'hypothèse où les demandes initiales sont formées en vertu d'un titre commun par plusieurs demandeurs à l'encontre de plusieurs défendeurs, le taux de ressort de l'ensemble des demandes est déterminé par la prétention qui a la plus grande valeur. Mais si le titre n'est pas commun, c'est la valeur de chaque prétention qui sera considérée.

Lorsque plusieurs demandes incidentes sont ajoutées et que les demandes initiales sont en dessous du taux du ressort, le juge a la compétence totale de statuer en dernier ressort dans le cas où aucune demande incidente n'est au-dessus de ce taux. *A contrario*, le juge statuera en premier ressort si l'une seulement des demandes incidentes excède le taux du ressort. La compétence est donc reconnue aussi bien au juge du premier degré qu'à la Cour d'appel dans le règlement du litige.

Toujours dans le cadre de la bonne administration de la justice, la nature du litige permet la détermination de la juridiction compétente.

## 2- **La règle de compétence fondée sur la nature du litige**

La compétence est également attribuée à la juridiction selon la nature de l'affaire. Cette nature est déterminée par les règles substantielles. Par exemple, si pour régler le litige au fond, le juge doit faire appel aux règles du droit social, commercial ou civil, alors le litige est respectivement de nature sociale, commerciale ou civile.

Cependant, le législateur a posé un principe général selon lequel toutes les actions pour lesquelles la Loi ne dispose pas autrement, relèvent de la compétence des tribunaux de première instance. Ces tribunaux sont donc des juridictions de droit commun. L'article 49 de la Loi portant Organisation Judiciaire précise que « *Les Tribunaux de Première Instance sont juges de droit commun en matière pénale, civile, commerciale, sociale et administrative* ». Ainsi, que le différend soit de nature commerciale, civile, sociale, pénale ou administrative, les parties doivent donc saisir la juridiction territorialement compétente selon la nature de leur litige. Pour des raisons de bonne administration de la justice, il est procédé à l'intérieur de ces juridictions, à la répartition en chambre des différents litiges, selon bien sûr leur nature et en fonction de la compétence de chaque chambre. Il s'agit donc de la spécialisation des chambres selon la nature des litiges, tandis qu'en France, c'est la spécialisation des juridictions. L'étude pense que le Bénin doit faire l'effort pour arriver à cette spécialisation des juridictions, afin de rendre l'accès plus facile aux plaideurs aux fins de la célérité dans la procédure, et par conséquent celle de la justice. Mais le litige peut également être connu par une juridiction

d'exception lorsqu'une Loi spéciale lui en affecte spécialement le règlement. Aussi, le législateur, dans certaines matières, a-t-il attribué à titre exclusif la compétence à certaines juridictions alors même que le Tribunal du principal est habilité à examiner les incidents et les exceptions<sup>99</sup>.

Lorsque les règles internes de compétence n'arrivent pas à déterminer une juridiction compétente pour connaître du litige des parties, alors le législateur renvoie à une juridiction exceptionnelle pour éviter les situations de déni de justice.

## **Paragraphe2 : La juridiction exceptionnelle**

Cette juridiction exceptionnelle s'entend du choix du TPI de Cotonou (A). Ce choix n'étant pas arbitraire, une justification doit s'en suivre (B).

### **A- Le choix du TPI de Cotonou**

Le choix de cette règle a un fondement juridique (1) qui précède son application (2).

#### **1- Le fondement juridique**

L'article 965 du CPF béninois dispose in fine qu' : « à défaut de telles circonstances, l'action est intentée devant le tribunal de Cotonou ». On peut comprendre par cette expression législative que, dans la mesure où les règles ordinaires de compétence ne satisfont pas à la détermination d'une juridiction spéciale, les plaideurs sont invités à saisir le Tribunal de Cotonou<sup>100</sup>. L'objectif ainsi visé serait de donner compétence à l'ordre juridictionnel béninois, sinon ce dernier serait vidé de signification si aucun Tribunal n'acceptait de connaître du litige. Cela, parce que la compétence du privilège est admise dans des cas où ledit ordre ne serait pas compétent par application des règles ordinaires de compétence internationale.

La compétence du Tribunal de Cotonou est une compétence pleine en ce qu'elle peut connaître également des questions d'incidents connexes. Une jurisprudence française a admis que le tribunal compétent sur le fondement de l'article 14 ou de l'article 15 peut aussi connaître des demandes incidentes connexes, dans les conditions du droit commun<sup>101</sup>. Selon la réflexion,

---

<sup>99</sup> C'est les cas, d'une part lorsque dans une affaire pénale, l'un des plaideurs soulève une question de nature civile relative à l'état et la capacité des personnes, le juge statuant en matière pénale doit surseoir à statuer et attendre le règlement par le juge statuant en matière civile de la question ainsi posée. Il est de même en matière de propriété où le litige relève de la compétence exclusive du juge. Et d'autre part, en matière de contrôle de la légalité des actes administratifs et celui *a posteriori* de constitutionnalité.

<sup>100</sup> C'est le cas du Tribunal Civil de Ouagadougou en ce qui concerne le Burkina-Faso, celui des Tribunaux parisiens en France.

<sup>101</sup> Civ. 19 avr. 1935, Rev. Crit. DIP 1936.168, JDI 1936.598.

cette compétence du privilège évite non seulement toute situation de déni de justice, mais également protège le droit d'accès à la justice reconnu à tout plaideur bénéficiaire ou non du privilège.

La compétence du Tribunal de Cotonou peut être interprétée comme une façon pour le législateur, de contraindre une juridiction nationale à se déclarer exceptionnellement compétente, dans la mesure où une autre juridiction de l'Etat béninois n'est compétente. Par conséquent, la compétence de l'ordre juridictionnel national sera déclarée, parce que l'une des parties bénéficie du privilège en raison de la nationalité de cet État. La compétence de cet ordre juridictionnel est ainsi retenue, malgré qu'aucun critère ordinaire de compétence n'est réalisé sur ce territoire.

Ce fondement doit être en principe suivi d'une application qui consolide son existence.

## **2- L'application de la compétence exceptionnelle**

La mise en application de la compétence exceptionnelle du TPI de Cotonou se constaterait à travers le nombre de saisines dont il fait l'objet, ainsi que celui des décisions rendues en la matière. Après notre entretien avec les responsables de cette juridiction, le TPI de Cotonou en tant que juridiction exceptionnelle, n'a pas encore connu pareille saisine comme prévue par le législateur. Ce qui n'est pas le cas en France et dans certains pays africains. En effet, cette sorte de saisine étant pour le moment inexistante dans la pratique au TPI de Cotonou, il n'y a par conséquent pas encore de jurisprudence en la matière au Bénin.

Une question mérite cependant d'être posée dans ce cadre : à quoi est donc dû cet état de choses? Tout d'abord, le critère de nationalité est un critère récent dans le droit béninois, et sa pratique n'est pas d'une longue expérience. En effet, la quasi-absence de la manifestation de cette compétence serait peut être due à cette courte expérience de la mise en œuvre du privilège. Si ce dernier n'est même pas régulièrement utilisé par les intéressés, cela aura certainement des répercussions sur l'application de la compétence exceptionnelle reconnue par le législateur au TPI de Cotonou. L'étude retient que seule la mise régulière du privilège pourrait pallier à ce problème observé.

Ensuite, une autre cause pourrait être la méconnaissance des bénéficiaires béninois de l'existence et des avantages de ce critère. En réalité, c'est le manque d'informations sur ce dernier au niveau des citoyens qui justifierait l'inapplication de la compétence de cette juridiction exceptionnelle. Le critère de nationalité n'étant pas un mal en soi, il faudra, pour

l'État béninois, de mettre en place des mécanismes de sensibilisation des populations sur l'utilité de ce privilège, afin que l'office de cette juridiction soit effectif. L'État doit donc organiser des séances de sensibilisation à l'endroit des citoyens, afin de les informer sur cette justice de proximité prévue pour eux dans le cadre de leur protection. Cette vision de faire venir la justice vers les justiciables nationaux doit donc être effective. La réussite de cette sensibilisation serait, au sens de ce travail, un atout favorable pour que la tendance soit renversée, et que la compétence exceptionnelle cesse d'être purement théorique.

Le choix de la règle de compétence du TPI de Cotonou est un choix qui peut être justifié par certaines considérations non évoquées par le législateur dans le code.

## **B- Les éventuelles considérations du choix de la règle**

Le choix de la règle exceptionnelle ne semble pas avoir été fait de façon arbitraire par le législateur, mais plutôt en fonction de certains paramètres dégagés de façon implicite. Il s'agit d'abord de la considération de la situation géographique du tribunal exceptionnel (1) et ensuite d'autres considérations (2).

### **1- La situation géographique du Tribunal exceptionnel**

Le législateur oriente les parties de façon géographique vers le tribunal de Cotonou, dans l'hypothèse où les règles internes de compétence n'ont déterminé aucune juridiction béninoise compétente pour entendre la cause de ces parties, et évite ainsi le déni de justice. La situation géographique de ce Tribunal peut s'expliquer de plusieurs manières. En effet, cette juridiction occupe une position géographique méridionale<sup>102</sup>, pourtant, elle est la mieux positionnée pour connaître de tous les différends dont le règlement relève de la compétence des juridictions béninoises chaque fois que les règles de compétence internes ne permettent pas en l'espèce de définir la juridiction interne compétente. Par contre, en France par exemple, une sorte de juridiction occupe une position géographique centrale. Il en est ainsi en raison de sa proximité d'avec les frontières, qu'elles soient terrestres, aériennes ou naturelles.

S'agissant des frontières terrestres<sup>103</sup>, le TPI de Cotonou se situe à une position spatiale importante par rapport au Togo et au Nigéria qui font parties des pays limitrophes du Bénin. Ainsi par exemple, tout plaideur quittant l'un de ces deux pays notamment Lomé et Lagos par voie terrestre saura facilement repérer ce tribunal.

---

<sup>102</sup> Cela signifie que la juridiction est située dans la partie Sud du Bénin.

<sup>103</sup> Elles constituent la limite séparant deux États sur la terre ferme.

Quant aux frontières aériennes<sup>104</sup>, ce Tribunal se trouve non loin de grand aéroport du Bénin, l'aéroport Cardinal Bernardin GANTIN. Ainsi, toute personne venue de l'étranger en qualité de demandeur ou de défendeur, lorsque les règles internes de compétence ne l'orientent pas vers un autre Tribunal béninois précis, peut déjà, après l'atterrissage de l'avion, avoir une idée de la juridiction prête pour entendre sa cause.

Enfin, En ce qui concerne les frontières naturelles<sup>105</sup>, ce Tribunal est le mieux orienté par rapport à la mer. Celle-ci constitue donc une frontière maritime exploitée dans ce pays et tous plaideurs pouvant traverser cette frontière, se trouvent déjà non loin de la juridiction chargée de connaître de leur litige.

En dehors de la considération de la situation géographique dans le choix du Tribunal de Cotonou, d'autres considérations pourraient être prises en compte.

## **2- D'autres considérations du choix du Tribunal exceptionnel**

Le choix du Tribunal de Cotonou pourrait résulter des considérations sociologiques, démographiques, politiques ou en fonction des moyens dont dispose la juridiction.

Sociologiquement, le TPI de Cotonou est une juridiction neutre au regard des conflits sociaux liés au régionalisme. Cette neutralité résulterait de ce que tout le monde<sup>106</sup> pourrait y recourir sans aucune polémique relative au malaise dû à l'appartenance à telle ou à telle autre région. La désignation de ce Tribunal en cas de défaillance des règles internes de compétence, permettrait à tous les citoyens de se sentir comme chez eux quand ils sont à Cotonou. Ainsi, la référence à cette juridiction pourrait être analysée dans un sens où le législateur vise à éviter les problèmes du régionalisme entre les populations, car ces problèmes sont susceptibles d'engendrer des conséquences négatives sur le droit d'accès à un Tribunal qui est un droit fondamental pour tous sujets de droit. Ceci dans la mesure où un plaideur national pourrait s'abstenir de se manifester parce qu'il se voit obligé d'aller saisir le Tribunal d'une région qu'il entend éviter. L'étude pense que ce choix est fait pour l'harmonie d'une société apaisée.

Politiquement, la ville de Cotonou est la capitale économique du Bénin. Elle est donc la ville phare du pays. Presque toutes les Institutions importantes de cet État sont concentrées dans cette ville. Cotonou est de ce fait mieux connue de tout le monde.

---

<sup>104</sup> Ce sont la milite qui sépare deux pays dans l'espace aérien situe quelque part au-dessus du sol.

<sup>105</sup> Celles qui sont tracées par un obstacle géographique comme la mer, le fleuve, la montagne.

<sup>106</sup> C'est-à-dire toute tendance confondue de toutes les régions du pays.

Démographiquement, la ville de Cotonou est la plus peuplée du pays parce que toutes les affluences se dirigent vers elle. Pour ceux qui vivent sur le territoire national, un bon nombre se trouve à Cotonou. Cette forte démographie est composée aussi bien des nationaux que des étrangers qui y sont installés. Il s'agit ici d'un souci pour le législateur de satisfaire à la question de proximité de la justice qui se pose avec acuité à l'égard des populations. Cette hypothèse est envisagée dans l'intention du rapprochement de cette juridiction du milieu le plus criminogène pour des éventuels litiges justifiant la compétence de cette juridiction.

Quant aux moyens, le législateur aurait également tenu compte dans son choix des moyens nécessaires dont dispose cette juridiction pour lui attribuer cette compétence quand les circonstances de bonne administration de la justice feront défaut. Pour l'étude, ce choix a été bien fait parce qu'il prend en compte certains paramètres indispensables pour la bonne marche de la nation.

Ce critère, malgré sa particularité ou son exorbitance, n'est pourtant pas absolu, car certaines circonstances permettent de l'écarter. Il devient dans ces cas un critère relatif de compétence.

## **CHAPITRE II : Un critère relatif de compétence**

La relativité du critère de nationalité signifie que les parties peuvent ne pas en faire usage en raison de leur faculté de renonciation ou du fait des Traités internationaux. Ainsi, la compétence privilégiée est par conséquent une compétence facultative (**Section 1**). Elle est également tenue à l'écart par la présence des traités internationaux (**Section2**).

### **Section1 : Une compétence facultative**

La compétence facultative signifie qu'il existe une possibilité pour les parties de renoncer à la compétence (**Paragraphe1**) fondée la nationalité. Cette renonciation se fait suivant certains modes (**Paragraphe2**).

### **Paragraphe1 : la faculté de renonciation de compétence**

Cette faculté de renonciation constitue un profit pour les parties (**A**) et un moyen renforçant la liberté du juge dans son office (**B**).

#### **A- Une faculté au profit des parties**

Cette possibilité de renonciation reconnue désormais aux plaideurs, passe d'abord par leur droit de renoncer à la compétence du privilège (1) puis la nécessité de l'existence de cette faculté (2).

#### **1- Le droit à la faculté de renonciation**

Dans l'article 964 alinéa 1, il est précisé « les juridictions béninoises peuvent connaître ». On remarque qu'il est employé le verbe « *Pouvoir* » et non le verbe « *Devoir* ». Ce qui traduit de manière implicite le caractère facultatif du privilège. Ceci montre qu'aucune exigence n'est faite aux plaideurs par rapport au bénéfice de leur privilège. Celui-ci est donc considéré comme un privilège d'intérêt privé. Par conséquent, les bénéficiaires ont le droit d'y renoncer. Le même alinéa met l'accent sur le demandeur ou le défendeur. Cela montre que seules les parties au litige peuvent exercer le droit de renonciation, d'où l'exclusion des tiers. Dans tous les cas, la renonciation doit résulter d'une volonté non équivoque du plaideur béninois. Cette non équivocité de la volonté des parties est si importante, que la Cour de cassation française dans son arrêt du 16 juin 1981 a procédé au contrôle de l'appréciation donnée par les juges du fond de cette volonté. Toutefois, la prévention de fraude permet d'éviter que la renonciation résulte des idées malveillantes de la part de ceux qui peuvent exercer ce droit.

De plus, la renonciation peut être opposée à celui dont elle émane lorsque l'action est intentée directement au Bénin<sup>107</sup>. Généralement, le problème de la renonciation se pose à propos d'une demande tendant à conférer des effets à un jugement étranger sur ce territoire. Si la renonciation s'avérait réelle, le bénéficiaire ne pourra plus alors contester la décision étrangère et sera alors obligé de l'exécuter. Mais, en cas de non vérification, il jouirait de tous ses droits après la décision étrangère.

Enfin, l'efficacité de la renonciation résulte du fait qu'elle émane de celui qui profite de l'offre de compétence<sup>108</sup>. L'étude tire la conclusion de ce que le droit de renonciation observé au niveau de l'article 15 est une situation exceptionnelle qui retient une compétence, aussi bien dans l'avantage du demandeur que dans celui du défendeur. Il s'agit donc d'une double renonciation au critère de nationalité au profit des parties.

L'existence de cette faculté de renonciation donc est nécessaire.

## **2- La nécessité de l'existence de la faculté de renonciation**

Les parties au litige ont chacune des intérêts à protéger, et c'est d'ailleurs pour cette raison qu'un privilège existe au profit d'elles. Or, ce privilège, peut, constate-t-on, parfois faire obstacle à la compétence de l'ordre juridique étranger en attribuant ainsi aux juridictions nationales, une compétence en quelque sorte exclusive de toute autre compétence pouvant la concurrencer. Cet état de choses peut être susceptible de porter, d'une manière ou d'une autre, atteinte aux intérêts en présence. Mais, l'hypothèse de renonciation prévue comme un 'plan B' permet la sauvegarde desdits intérêts. Cette hypothèse est, selon cette étude, une grande avancée intelligente, en ce qu'elle a été concrétisée bien après la mise en exécution du privilège, et en ce qu'elle constitue une porte de sortie pour les concernés quand ils semblent être asphyxiés par le privilège.

De plus, l'existence du droit de renonciation permet également à celui qui se prévaut du jugement étranger, d'éviter qu'on lui oppose l'incompétence du juge qui l'a rendu. Cette initiative vient donc renforcer la protection envisagée pour les plaideurs, sans qu'ils soient forcément jugés par leurs propres juridictions. En effet, le demandeur a la liberté d'abandonner

---

<sup>107</sup> En guise d'exemple, si le demandeur béninois saisit le juge de son État et invoque l'article 14, le défendeur peut lui opposer la renonciation sous prétexte qu'il a renoncé à se prévaloir de ce privilège.

<sup>108</sup> Ainsi, lorsque le bénéficiaire est demandeur, c'est lui qui peut renoncer au privilège et c'est également à lui qu'on peut opposer cette renonciation. En revanche, lorsque le bénéficiaire est défendeur, les deux parties peuvent alors avoir intérêt à invoquer l'article 15 et sont donc en position d'y renoncer. Suivant les cas, c'est à l'une ou à l'autre des parties que l'on opposera sa renonciation. En effet, cette opposition sera faite au demandeur étranger s'il prétendait agir directement en France; au défendeur français s'il prétendait s'opposer aux effets dans son pays d'un jugement étranger.

ses juges naturels, surtout quand le défendeur n'a pas du tout de biens sur le territoire béninois, ou le cas où l'exécution du jugement que ce demandeur obtiendrait dans ce pays poserait de difficulté ailleurs. De la même manière, le défendeur a la possibilité de refuser la compétence de ses juridictions, s'il constate que la soumission de son litige à ces juridictions lui sera moins avantageuse que s'il allait ailleurs, à condition qu'il négocie avec son demandeur étranger, et ceci sans aucun préjudice ni à ses Tribunaux ni à son État.

La renonciation constitue un aménagement au privilège de nationalité, et lui permet de répondre aux objectifs du DIP. Ce qui entraînerait une stabilité sur le plan international, source de bonne évolution des activités relationnelles.

La faculté de renonciation prévue au profit des parties, a pour conséquence logique de renforcer la liberté du juge dans son office.

### **B- Une faculté renforçant la liberté du juge dans son office**

La liberté du juge dans son office a évolué d'un office d'applicabilité d'office (1) à un office d'inapplicabilité d'office du privilège (2).

#### **1- De l'office d'applicabilité d'office du privilège**

Traditionnellement, la mise en œuvre du critère de nationalité ne laissait pas indifférent le juge, organe chargé de l'appliquer. Cette application n'était pas facultative pour le juge. Celui-ci pouvait donc l'appliquer d'office surtout, lorsque l'un des nationaux est partie dans un litige international. L'obligation est ainsi faite au juge béninois d'appliquer d'office les dispositions du privilège chaque fois que la nationalité béninoise est en présence. Cela, en raison de l'importance particulière que le Bénin attache à l'identité<sup>109</sup>.

L'application d'office intervient également lorsque le demandeur bénéficiaire omet de s'en prévaloir, ou s'il s'était abstenu d'invoquer expressément son privilège. Cette hypothèse est acceptée parce qu'il serait difficile de déduire que cette omission ou l'abstention de la part du demandeur équivaut à une renonciation.

De surcroît, cette application devient un impératif pour les juridictions privilégiées lorsque leur compétence a été retenue sur la base de ce critère. Dans ce cas, le juge appliquerait directement les dispositions du critère pour consolider sa compétence, afin de se rendre plus apte à répondre aux différentes questions de droit qui lui sont posées.

---

<sup>109</sup> Ces idées construites sont inspirées des professeurs P. MAYER et V. HEUZE, *Op. cit.*, p.211 et s.

Le cas le plus exigeant de cette application, c'est lorsque la partie nationale au litige soulève le bénéfice du privilège. La Cour de cassation a, dans ce dernier sens, censuré la décision d'une Cour d'appel qui avait refusé de se reconnaître compétente sur le fondement du privilège de l'article 14, sous prétexte que le litige présentait des liens plus étroits avec un Tribunal étranger<sup>110</sup>.

Les choses ont évolué dans le temps et dans l'espace pour aboutir à une autre option pour le juge : c'est l'inapplicabilité d'office du privilège par le juge.

## 2- **A l'office d'inapplicabilité d'office du privilège**

La philosophie ancienne selon laquelle le juge pouvait appliquer d'office le privilège de nationalité a évolué. Un revirement jurisprudentiel intervenu en France a renversé la tendance. Il s'agit donc de l'inapplicabilité d'office du privilège par le juge. Par conséquent, il est désormais possible pour lui de soulever d'office sa propre incompétence et, notamment dans le droit patrimonial et extrapatrimonial de la famille. Cette nouvelle liberté du juge lui a été reconnue par la jurisprudence. Celle-ci s'est prononcée dans un premier temps en refusant aux juges la possibilité de soulever d'office l'applicabilité de l'article 14 du Code civil<sup>111</sup>, et dans un second temps en retenant une solution similaire à celle précédente, mais cette fois par rapport à l'article 15 du même Code<sup>112</sup>. Cependant, une autre jurisprudence intervenue en 2012 contraint le juge français à retenir sa compétence, tant en matière de divorce, qu'en celle d'autorité parentale en application de l'article 14 du Code civil<sup>113</sup>. On constate donc qu'il n'y a pas de stabilité jurisprudentielle sur la question. Ce qui est à déplorer.

Mais, cette réflexion pense raisonnablement que, seule la jurisprudence sur l'inapplicabilité d'office peut intéresser les juridictions béninoises. Ce choix est fait par cette étude, parce que le droit de renonciation a été reconnu aux parties, qui étaient auparavant rigoureusement soumises au bénéfice du privilège où le juge n'avait pas d'autres choix sur les questions relatives à la nationalité. Et maintenant que le caractère facultatif est sans doute concrétisé pour ces parties, il serait donc logique et cohérent que cette faculté entraîne comme implication pour le juge, l'inapplicabilité d'office du privilège, afin que cette faculté de renonciation ne soit pas dépourvue de son sens.

---

<sup>110</sup> Civ. 18 déc 1990, Rev. Crit. DIP 1991.759, note Acel, cassant Paris 11 Janv. 1989, D. 1989, som. 256, obs. AUDIT ; adde Civ. 1<sup>re</sup>, 3 Juin 1997.

<sup>111</sup> Civ. 21 mai 1963, Rev. Crit. Dr. Int. Pr., 1964.340, note Loussouarn, Clunet, 1964.113, note Sialelli.

<sup>112</sup> Com. 9 oct. 1967, Clunet, 1968.918, note Bredin.

<sup>113</sup> Cass, 1<sup>ère</sup> civ., 4 juillet 2012, n°11-11.107 (n°870 FS-P+B+I).

En matière de compétence indirecte, l'inapplicabilité d'office du privilège par le juge doit en principe conduire ce juge à ne pas refuser l'exequatur aux décisions rendues en pays étranger au mépris de ce privilège, dans l'hypothèse où le défendeur bénéficiaire a omis de soulever devant son juge l'incompétence de la juridiction étrangère.

La faculté de renonciation de compétence se manifeste de plusieurs façons, mais certaines sont les plus fréquentes. Il s'agit des modes usuels de renonciation.

## **Paragraphe 2 : Les modes usuels de renonciation de compétence**

Les modes usuels de renonciation au privilège de nationalité sont essentiellement de deux sortes : Il s'agit de renonciation expresse (A) et celle tacite (B).

### **A- La renonciation expresse**

Encore appelée la renonciation par convention, c'est celle qui se fait par l'insertion dans un contrat international de clauses optionnelles, en vertu desquelles les parties se mettent d'accord pour exclure le privilège de juridiction, en attribuant la compétence soit à un Tribunal étranger (1) soit à un Tribunal arbitral (2).

#### **1- La clause attributive de juridiction**

La clause attributive de compétence encore appelée clause d'élection de for, est une disposition conventionnelle attribuant spécialement à une juridiction donnée ou globalement aux juridictions d'un État donné, une compétence dont cet Etat est en principe dépourvu. Elle est introduite par les parties, soit généralement en matière contractuelle, ou soit utilisée en matière extracontractuelle. Ce dernier cas est souvent rare, parce qu'une telle clause est interdite dans les litiges relatifs à l'état des personnes. Son but est de permettre aux plaideurs de donner la compétence à un ordre juridictionnel autre que celui du privilège. Cette clause prorogative de compétence internationale est en principe valide<sup>114</sup>.

L'insertion d'une telle clause dans un contrat international est formellement admise par la Convention de l'ex-OCAM au niveau de son article 38, 2<sup>e</sup> tiret où il est prévu qu' : « *En matière de contrat : La juridiction que les deux parties ont valablement reconnue d'un commun accord expressément ou séparément pour chaque contrat* ». L'admissibilité et les

---

<sup>114</sup> Cette validité de la clause doit réunir trois (3) conditions que sont : le caractère international du litige ; l'interdiction pour la clause de faire échec à la compétence territoriale impérative d'une juridiction béninoise ; l'interdiction de clause dans les litiges relatifs à l'état des personnes. Cf. Civ. 17.12. 1985, compagnie de signaux et d'entreprises électriques/ Soc. Sorelec, Rev. Crit. 1986, p. 537 ; GAJFDIP, 4<sup>e</sup> édition. 660.661 : l'insertion de cette clause dans un contrat international est licite.

effets de cette clause sont soumis, en principe, à la Loi du for élu. Mais il n'en est pas toujours de même, puisqu'il peut s'agir de la Loi régissant le contrat.

Une doctrine importante y est également favorable<sup>115</sup>. Cependant, un auteur ne partage pas cette idée de déroger la compétence du privilège<sup>116</sup>. Mais on retient dans le cadre de ce travail que, cette clause est indispensable aux parties pour la manifestation de leur liberté dans les contrats internationaux, en ce qu'elle leur permet de plaider devant une juridiction « neutre ».

En cas d'incompétence de la juridiction désignée, la clause peut être maintenue, et la correction nécessaire peut être faite pour une effectivité, sauf si cette compétence attribuée est refusée par les règles du DIP du pays dont les juridictions sont désignées. Dans ce cas, la compétence privilégiée sera mise en œuvre. Il en est de même en cas d'invalidité de la clause. En revanche, il a même été retenu que la soumission par les parties, de leur contrat à une Loi étrangère ne peut valoir attribution de compétence à une juridiction étrangère, et en conséquence renonciation à la compétence des juridictions françaises<sup>117</sup>. De plus, l'existence d'une clause attribuant compétence à un Tribunal étranger ne prive pas le juge des référés français de sa compétence, en cas de demande fondée sur l'urgence ou le péril, dès lors que la mesure sollicitée doit s'exécuter en France<sup>118</sup>. Mais cette décision ne concerne pas le référé-provision. Tout cela pourrait inspirer les juridictions béninoises.

La clause attributive de juridiction étant une partie de clauses optionnelles, la clause d'arbitrage en est une autre.

## 2- La clause d'arbitrage

La clause ou convention d'arbitrage est un accord entre les parties au contrat principal pour soumettre leurs éventuels litiges à des arbitres, et de se soumettre à leur décision. Elle prend la connotation de clause compromissoire lorsqu'elle est rédigée en vue d'un litige futur ou celle de compromis lorsqu'elle porte sur un litige déjà né. Les parties commerçantes ou non<sup>119</sup>, peuvent de ce fait et à l'aide de cette clause qui est en principe valide, déroger à la

---

<sup>115</sup> Pillet, Traité, t.1, n°193 ; Lerebours-Pignonière, préc., 4<sup>e</sup> édition, n°287 ; BATIFFOL, Traité, 4<sup>e</sup> édition, n°686.

<sup>116</sup> Il soutient que, la nature intrinsèque de la compétence internationale française s'oppose à ce que la volonté des personnes privées puisse la modifier, les règles de conflits de juridiction étant par essence impératives. Cf. BARTIN, *Etude sur les effets internationaux des jugements*, Litec, 1907, p. 57 et s.

<sup>117</sup> Cass. Soc., 29 nov. 1978, Clunet, 1979.852, note A. Lyon-Caen, Rev. Crit. Dr.int. pr., 1979.844. *contra* : Rennes, 8 déc. 1977, Clunet, 1978.885, note A. Lyon-Caen.

<sup>118</sup> Civ. 17 déc. 1985, *Cie de signaux et d'entreprises électriques*, Rev. Crit. DIP 1986. 537, note Gaudemet-Tallon, D. 1986.IR.265, obs. Audit, GA n°69 ; Civ. 25 nov 1986, Rev. Crit. DIP 1987.396, note Gaudemet-Tallon.

<sup>119</sup> Toute personne physique ou morale dans le cadre des droits dont elle a à la libre disposition. Y compris même les États et les collectivités publiques territoriales ainsi que des Établissements publics en tant que partie à un litige international mais sans pour autant invoquer leur propre droit pour contester la validité de cette convention.

compétence des Tribunaux étatiques normalement compétents. Ainsi, dans l'espace OHADA, une jurisprudence a retenu que la clause compromissoire insérée dans un contrat conclu entre deux non commerçants est valable. Du fait de l'existence de cette clause, les juridictions étatiques ne peuvent connaître des litiges résultant de ce contrat<sup>120</sup>.

En droit OHADA, il est admis que les parties peuvent recourir à des conventions d'arbitrage dès lors qu'elles ont la libre disposition des droits en cause. C'est ce qu'on comprend à travers l'article 2 alinéa 1<sup>er</sup> de l'AU/DA du 11 mars 1999 qui dispose que « *toute personne physique ou morale peut recourir à l'arbitrage sur les droits dont elle a la libre disposition* ». Cette disposition écarte le privilège au profit de l'arbitrage dans tous les États parties qui ont consacré ce privilège comme le cas au Bénin. En conséquence, l'incompétence de la juridiction béninoise sera retenue, même si la partie béninoise en soulève le bénéfice. Cette incompétence résulte de la disposition de l'article 13<sup>121</sup> de l'AU/DA.

La clause compromissoire est une clause autonome par rapport au contrat principal et le fait, pour un débiteur, de solliciter des délais de paiement ne peut être interprété comme une manifestation, de sa part, de renoncer à cette clause<sup>122</sup>. Toutefois, elle est prohibée dans certaines matières en raison de ce que ces matières sont simplement inarbitrables. C'est le cas dans l'espace OHADA, notamment au Bénin, avec le droit de la famille, le droit du travail, le droit de la concurrence, etc. Toutefois, il a été jugé qu'en présence d'une clause d'arbitrage incluse dans le Règlement d'emploi du personnel d'encadrement du personnel de l'ASECNA, deux (2) cadres partis à la retraite sans avoir perçu leur indemnité de cessation d'activité sont en droit de saisir le juge des référés pour demander la désignation d'un arbitre<sup>123</sup>.

La renonciation n'est pas que expresse, elle peut aussi être tacite.

## **B- La renonciation tacite**

L'action à l'étranger (1) est considérée comme une renonciation par principe. Reste à voir la position de la jurisprudence (2).

---

<sup>120</sup> CA Abidjan, n°1032, 30-7-2002 : *SCI Les Tisserins c/Dame COSTR épouse DIOMANDEDanielle*, www.ohada.com, Ohadata J-03-28.

<sup>121</sup> « *Lorsqu'un litige, dont le tribunal arbitral est saisi en vertu d'une convention arbitrale, est porté devant une juridiction étatique, celle-ci doit, si l'une des parties en fait la demande, se déclarer incompétente. Si le tribunal arbitral n'est pas encore saisi, la juridiction étatique doit également se déclarer incompétente à moins que la convention d'arbitrage ne soit manifestement nulle* ».

<sup>122</sup> CA Douala, n° 81/réf., *SOCIAA c/ BAD*, www.ohada.com, Ohadata J-02-31.

<sup>123</sup> Cf. CA Abidjan, ord. réf. n° 1435, 2-7-2003 : *Touré Kouakou Edmond et Amani N'Zué c/ ASECNA*, www.ohada.com, Ohadata J-04-177, obs. Joseph ISSA-SAYEGH).

## 1- L'action à l'étranger

La renonciation tacite au privilège de nationalité résulte de l'action exercée à l'étranger devant un Tribunal compétent selon un autre critère de compétence internationale. Cette action est intentée par le demandeur. En revanche, la comparution du défendeur devant la juridiction étrangère et le silence de ce défendeur de contester la compétence de cette juridiction, vaut en principe renonciation au privilège de nationalité. C'est ce que retiennent les États consacrant le critère de nationalité comme le Bénin. Il s'agit tout simplement de l'exercice d'une action en justice à l'étranger, soit devant les Tribunaux du domicile du défendeur ou soit devant un autre Tribunal selon les circonstances. La Cour de cassation a retenu en substance depuis fort longtemps que la renonciation peut résulter de l'exercice d'une action en justice devant un Tribunal étranger<sup>124</sup>.

La situation du plaideur demandeur ne pose pas de problème. Il suffit pour lui d'intenter son action devant un Tribunal étranger pour que sa renonciation à la compétence privilégiée soit conclue, parce que l'initiative d'une action en justice lui appartient naturellement. Dans cette hypothèse, le demandeur ne pourra plus contester ou s'opposer à la reconnaissance de la décision issue de son action, même s'il a été débouté de sa demande à l'étranger. Il s'agit d'une présomption de renonciation qui peut toutefois être renversée<sup>125</sup>.

S'agissant du défendeur béninois, son cas est beaucoup plus compliqué. Tout d'abord, le pouvoir de porter le litige à la connaissance de ces propres juridictions lui appartient au même titre que son demandeur étranger. Ainsi, il est tenu de s'accorder avec ce dernier afin de décliner la compétence de ses juges naturels. Ensuite, après la saisine du juge étranger par le demandeur, le comportement du défendeur devant ce juge est mis en examen avant de conclure ou non à sa renonciation au bénéfice du privilège.

Malgré ce principe de présomption de renonciation, la jurisprudence n'a pas hésité à poser des conditions en ce qui concerne le défendeur bénéficiaire du privilège.

---

<sup>124</sup> Cass.req., 22 mai 1883, Gaz. Pal., 1883.2.38. En revanche les obligataires (cass. Req., 20 juin 1932, D.P., 1935.I.25, note Pic, S. 1932.I.286) et les porteurs de parts de fondateur (Paris 8 juin 1949, J.C.P., 1950.II.5351, note Delaume, Rev. cr. dr. int. pr., 1950.231, Rev. trim. dr. com., 1950.305, obs. LOUSSOUARN ne sont pas liés par une telle clause, car ils sont considérés comme des tiers à l'égard du contrat de société. Cité par Y. LOUSSOUARN, P. BOUREL et P. de VAREILLES-SOMMIERES, *Droit international privé*, Dalloz, 9<sup>e</sup> édition, p. 523.

<sup>125</sup> Surtout lorsque le demandeur prouve que son agissement à l'étranger, était sous contrainte, ou bien s'il justifie l'urgence d'intenter par exemple une action à l'étranger pour sauvegarder des droits ou pour obtenir des mesures conservatoires, etc... Il ne subirait pas des effets de renonciations parce qu'il avait des avantages qu'il fallait protéger à coup sûr à l'étranger avant de revenir saisir ses juges naturels après son désistement de l'instance ainsi déclenchée.

## 2- La position de la jurisprudence

Lorsqu'un défendeur bénéficiaire assigné devant une juridiction étrangère ne soulève pas l'incompétence de cette dernière, à quoi peut-on alors conclure? Raisonnablement, l'hypothèse d'une renonciation peut être tirée. Il a ainsi été affirmé que le fait pour le défendeur français de ne pas opposer l'incompétence de la juridiction étrangère emporte renonciation au privilège de l'article 15<sup>126</sup>, même si les motifs qui ont inspiré le comportement de ce défendeur peuvent conduire à une hypothèse inverse.

La renonciation doit donc être écartée même s'il y a eu défense au fond devant le Tribunal étranger, pourvu que cette attitude fût liée au souci de limiter une condamnation trop lourde<sup>127</sup>. Les cas pouvant entraîner ce refus de renonciation sont nombreux. Il y a d'abord le cas où les biens saisissables du défendeur se trouvent à l'étranger tandis que l'exécution pourrait être faite sur ces biens s'il était condamné. Ensuite, celui où le défendeur français aurait refusé de comparaître devant le Tribunal étranger<sup>128</sup>. Enfin, on a le cas dans lequel, le défendeur ne s'est pas prévalu de l'article 15 en première instance devant le juge de l'exequatur<sup>129</sup>. De même, La CJCE s'est aussi prononcée de manière substantielle sur la question en décidant que, lorsque le défendeur comparait pour contester la compétence, la prorogation ne se produit pas. Il en est de même s'il conclut en outre sur le fond, pourvu qu'il le fasse de façon subsidiaire<sup>130</sup>. Cependant, la Cour de cassation française a admis que le fait pour le défendeur de se porter reconventionnellement demandeur devant le Tribunal étranger sans contester la compétence dudit Tribunal, ni sans se prévaloir de son privilège de juridiction, est considéré comme une renonciation tacite à ce privilège. C'est donc une façon systématique de renonciation au bénéfice de l'article 15<sup>131</sup>.

Toutes ces réalités pratiques peuvent s'observer dans le DIP béninois grâce à l'évolution du droit. Ainsi, la compétence privilégiée ne peut pas faire obstacle à la reconnaissance et à l'exécution des décisions étrangères : c'est une compétence subsidiaire.

---

<sup>126</sup> Cf. Cass. Civ., 16 Juin 1993, D. 1993.602, note Massip.

<sup>127</sup> C'est-à-dire aux conséquences désastreuses sur les biens situés en pays étranger.

<sup>128</sup> Cass. Civ., 16 déc 1981, Bull. I,n°389.

<sup>129</sup> Cass.civ., 2 mai 1979, Rev. Cr. Dr. Int. pr., 1980.362, note Lequette.

<sup>130</sup> CJCE, 22 oct. 1981, *Ets Rohr c. Osseberger*, Rev.Crit. DIP 1982.143, 2e esp., note Gaudemet-Talon, JDI 1982.482, obs. Huet ; 14 juill. 1983, Gerling, JDI, 1983.843, obs. Huet, Rev. Crit. DIP 1984.141, note Gaudemet-Talon.

<sup>131</sup> Civ. 1<sup>ère</sup>, 15 nov. 1983, Rev. crit. DIP 1985.100, note BATIFFOL, JDI 1984.887, note Courbe ; 15 nov. 1994, Bull. civ.I. n°327 p. 237. *A fortiori* le fait de former devant le Tribunal étranger une demande reconventionnelle ou un appel en garantie emporte renonciation à l'art 15. La cour d'appel de Paris en a mis en œuvre. Paris 21 sept. 1995, D. 1996.Som.168, obs. Audit, JDI 1996.683, note Kahn.

En dehors de la faculté de renonciation, les Traités constituent eux aussi un moyen dérogatoire à la compétence privilégiée des juridictions béninoises.

## **Section2 : Une compétence écartée par les traités**

Les Traités peuvent être conclus par rapport à la compétence judiciaire (**paragraphe1**), comme ils peuvent porter sur les immunités (**paragraphe2**).

### **Paragraphe 1 : Les Traités relatifs à la compétence judiciaire**

Plusieurs Conventions internationales multilatérales ou bilatérales sont conclues dans le souci de trouver des solutions aux conflits de juridictions ayant des conséquences graves sur le plan international. Les règles ainsi prévues en matière judiciaire contiennent aussi bien des règles de compétence générale des Traités(**A**) que des règles de compétence spéciale (**B**).

#### **A- Les règles de compétence générale des Traités**

Les solutions retenues par les Conventions internationales fixent une règle fondamentale de compétence qui est la règle *Actor sequitur forum rei* (**1**) à laquelle certaines règles font exceptions (**2**).

##### **1- La règle Actor sequitur forum rei**

Cette règle de principe prévue par les Conventions<sup>132</sup>, donne compétence à l'État du domicile du défendeur. La Convention de l'ex-OCAM en son article 38 qui précise qu' « *en matière d'état des personnes et en matière personnelle ou mobilière, les juridictions de l'État où le défendeur a son domicile, ou à défaut, sa résidence* ». Il en résulte que ce sont les juridictions de l'État membre sur le territoire duquel se trouve le domicile du défendeur qui sont compétentes.

Ce critère du domicile est prévu au profit du défendeur pour lui éviter le trouble qui pourrait être causé par un procès lointain dans la survenance duquel, il n'est a priori pour rien, parce que l'initiative du procès appartient au demandeur. En revanche, le même article retient la compétence de la juridiction du domicile du demandeur en matière d'aliments<sup>133</sup>.

Cependant, la protection qu'offre la règle du domicile au défendeur n'est pourtant pas absolue, en ce sens que les personnes domiciliées sur le territoire d'un État membre sont

---

<sup>132</sup> Notamment, le Traité de coopération judiciaire entre les États de l'Union Africaine et Malgache de 1961, le Traité OHADA.

<sup>133</sup> « *En matière d'aliments : les juridictions de l'État où le demandeur a son domicile* ».

attraits devant un Tribunal autre que celui du domicile du défendeur, sans que celui-ci ne puisse y trouver d'objection. C'est ce qui est constaté dans l'espace OHADA où toutes les juridictions des Etats membres sont juges du droit commun de l'OHADA.

Par ailleurs, l'article 39 de la Convention de l'ex-OCAM exclut le privilège, lorsque le défendeur a son domicile ou sa résidence dans l'Etat dont il est national et d'autre part, lorsque l'obligation est née ou doit être exécutée dans l'Etat dont le défendeur est national<sup>134</sup>. On pourrait en déduire l'exclusivité de la compétence de l'Etat du domicile du défendeur. L'Accord de Non-Agression en matière de Défense<sup>135</sup> comporte lui aussi des solutions similaires.

La règle *Actor sequitur forum rei* étant érigée en principe par les Conventions, elle subit toutefois des dérogations fondamentales qui méritent d'être examinées.

## **2- Les règles des exceptions fondamentales au principe**

Certains chefs de compétence dérogent à la règle *Actor sequitur forum rei* relative au domicile, en raison d'une part, de l'objet du litige et d'autre part, de la volonté des parties<sup>136</sup>.

S'agissant de l'exception en raison de l'objet du litige, la compétence du domicile s'écarte au profit des considérations prédominantes tirées par exemple de la force d'attraction supérieure d'un autre pays à cause de cet objet. C'est en ce sens que des compétences particulières ont été prévues. En matière de succession, ce sont les juridictions de l'Etat d'ouverture de la succession qui sont compétentes. En matière immobilière ou des baux d'immeubles, ce sont celles de l'Etat où est situé l'immeuble qui sont exclusivement compétentes.

La compétence de l'Etat du domicile cède la place ici à la compétence d'un autre Etat, soit parce que le territoire de ce dernier est physiquement en cause, soit parce qu'il y va du fonctionnement de ses services publics intervenant dans l'administration des droits privés. Ces règles de compétence sont d'une part, exclusives en ce sens qu'aucune autre règle de compétence ne peut les concurrencer<sup>137</sup> et d'autre part, impératives aussi bien pour les

---

<sup>134</sup> Surtout quand il s'agit de la compétence déterminée uniquement par le privilège du demandeur et sans autre titre de compétence en ce qui concerne les questions de contestations relatives à des obligations nées d'un contrat, d'un quasi-contrat, d'un délit ou quasi-délit.

<sup>135</sup> La convention du 21 avril 1987 liant les Etats suivants : Burkina, Côte d'Ivoire, Mali, Mauritanie, Niger, Togo qui sont les pays de l'Accord de non-agression en matière de défense.

<sup>136</sup> Cf. L'article 38 de la Convention de l'ex-OCAM.

<sup>137</sup> Ainsi, une décision rendue par une autre juridiction, sera en conséquence sans effet sur le territoire de l'Etat de cette compétence exclusive, parce qu'elle serait irrégulière sur le plan international.

plaideurs<sup>138</sup> que pour le juge béninois<sup>139</sup>. Cependant, ces caractères exclusifs et l'impératif concernant les instances à titre principal, ne sont pas étendus aux questions accessoires posées dans un procès, car il ne s'agit pas d'une question préjudicielle<sup>140</sup> qu'il faut renvoyer à une autre juridiction.

Enfin, la compétence du lieu du siège social pour ce qui concerne la validité, la nullité ou la dissolution d'une société, celle du lieu d'exécution en matière de voies d'exécution déroge à la compétence du domicile. Pour ce qui est de la validité des inscriptions sur des registres publics, celle des brevets, marques, dessins et modèles, c'est la juridiction du pays sur le territoire duquel les registres sont tenus ou les dépôts ou enregistrement effectués, qui est compétente.

La volonté des parties peut dans certains cas déroger à la règle du domicile.

En dehors des règles générales, les Traités prévoient d'autres règles considérées comme spéciales.

## **B- Les règles de compétence spéciale des traités**

Certaines solutions conventionnelles prévoient directement la compétence spéciale d'une juridiction déterminée en raison des liens territoriaux de celle-ci avec le litige. Ces types de solutions se manifestent de manière alternative au profit des plaideurs (1) d'une part, et dans l'intention de protéger la partie faible (2) d'autre part.

### **1- Les règles de compétence alternative**

Les Conventions internationales offrent à la partie demanderesse une série d'option de compétence qui lui permet le cas échéant de s'adresser à une juridiction déterminée de l'espace communautaire, dont les contacts avec le litige paraissent assez étroits. La compétence du domicile du défendeur est une fois encore concurrencée.

Ainsi, la Convention de l'ex-OCAM précitée, précise certaines options de compétence. La solution retenue en matière contractuelle est qu' « *En matière de contrat : La juridiction que les deux parties ont valablement reconnue d'un commun accord, expressément ou*

---

<sup>138</sup> Celles-ci ne peuvent pas y déroger ni par une clause optionnelle, ni par une comparution volontaire du défendeur à l'étranger.

<sup>139</sup> S'il était saisi au détriment d'un autre, doit se déclarer d'office incompétent.

<sup>140</sup> Selon une doctrine « *une question est dite préjudicielle lorsque, indispensable à la solution du litige porté devant le tribunal saisi, elle doit être soumise préalablement à l'examen de la juridiction compétente, qui doit se prononcer à son sujet par un acte juridictionnel* », J. VINCENT et S. GUINCHARD, procédure civile, Dalloz, 27<sup>e</sup> édition, 2003, p. 382.

*séparément pour chaque contrat; à défaut, les juridictions de l'État où le contrat a été conclu et en outre, en matière commerciale, celles de l'État où le contrat doit être exécuté* ». Il en résulte donc que le demandeur a le choix entre la saisine de plusieurs juridictions de la Communauté. Il s'agirait donc du cas de compétence non exclusive<sup>141</sup>. Le choix de la juridiction qui présente un lien objectif et significatif avec le litige, légitime et dépourvoit la saisine de cette juridiction de tout caractère arbitraire. Le cas du contrat individuel de travail en est une preuve<sup>142</sup>.

En matière d'obligation alimentaire, l'option de compétence est également offerte au demandeur<sup>143</sup>. Cependant, la jurisprudence retient que, si la demande est accessoire à une action relative à l'état des personnes, elle relève de la compétence du juge appelé à connaître de cette dernière<sup>144</sup>; mais cette action n'est pas admise si elle est fondée sur la nationalité de l'un des plaideurs.

Le demandeur a aussi le choix en matière de délit ou de quasi-délit<sup>145</sup>. Il en est de même dans d'autres matières<sup>146</sup>.

En dehors de compétence alternative reconnue aux plaideurs pour leurs intérêts, ils sont également protégés à travers la jonction de plusieurs compétences.

## **2- Les règles protectrices de la partie faible**

Les solutions ont été prévues pour la protection de la partie considérée comme faible dans les contrats. Cette faiblesse s'observe dans certaines matières comme par exemple, en matière du contrat d'assurance, de consommation et du travail.

---

<sup>141</sup> Cette non exclusivité se justifierait, d'une part, par le fait qu'il y ait la possibilité de saisir la juridiction particulièrement mieux placée pour apprécier la correcte exécution de l'obligation en cause et, d'autre part, qu'elle serait bien habilitée à diligenter, si la condition est requise, des mesures d'instruction au lieu de cette exécution.

<sup>142</sup> Dans ce cas, le travailleur demandeur peut aller devant le Tribunal du lieu de l'exécution du travail<sup>142</sup>. Si le travail n'est pas accompli de façon habituelle dans un même pays, seul le travailleur a la possibilité de saisir le Tribunal du lieu où se trouve ou se trouvait l'établissement qui l'a embauché. En revanche, lorsque le travailleur est défendeur, l'employeur doit saisir uniquement les Tribunaux du domicile du travailleur, et la règle devient alors exclusive. Il en est, par ailleurs, de même pour les situations dans lesquelles l'employeur n'a pas son domicile dans l'espace communautaire. L'essentiel est qu'il dispose dans cet espace d'une succursale, d'une agence ou d'un établissement, et que le litige trouve nécessairement son origine dans l'exploitation de celui-ci.

<sup>143</sup> En effet, ce dernier peut se référer au Tribunal de son propre domicile ou de sa résidence habituelle.

<sup>144</sup> V. cass. civ., 12 déc. 2006, D. 2007, AJ, 90.

<sup>145</sup> A ce niveau, l'auteur de l'acte délictueux peut être attiré devant la juridiction du lieu où le fait dommageable s'est produit, soit devant celle du lieu où le dommage est survenu (Le demandeur a ainsi le choix quand, l'événement et le dommage subi directement par la victime immédiate sont survenus dans des États différents). Sont donc exclus, le dommage qui est la conséquence du dommage initial et celui subi par un tiers par ricochet.

<sup>146</sup> Quant aux délits de presse, radio ou télévision ou en matière de contrefaçon, la victime a notamment le choix entre les tribunaux du pays d'établissement du contrefacteur pour demander la réparation de l'intégralité du dommage subi et ceux de chacun des pays où la diffusion lui a causé un dommage, pour demander la réparation du seul dommage subi dans cet État.

L'article 30 du code CIMA<sup>147</sup> dispose que « *dans toutes les instances relatives à la fixation et au règlement des indemnités dues, le défendeur (assureur ou assuré) est assigné devant le tribunal du domicile de l'assuré, de quelque espèce d'assurance qu'il s'agisse, sauf en matière d'immeubles ou de meubles par nature, auquel cas le défendeur est assigné devant le tribunal de la situation des objets assurés.*

*Toutefois, s'il s'agit d'assurance contre les accidents de toute nature, l'assuré peut assigner l'assureur devant le tribunal du lieu où s'est produit le fait dommageable ».*

On retient à travers cette disposition que l'assuré est la partie faible et il est de ce fait protégé contre le pouvoir exagéré de l'assureur.

Dans le contrat de consommation, c'est le consommateur qui est faible. Lorsque son cocontractant est domicilié dans un État membre de la Communauté, le consommateur a le choix entre le Tribunal de son propre domicile et celui du domicile du cocontractant. La Cour de cassation a dégagé pareille solution dans un arrêt du 17 juillet 2001<sup>148</sup>.

Enfin, le salarié est protégé dans tous les aspects de son contrat<sup>149</sup>. Il faut noter cette protection de partie faible n'autorise les clauses attributives de compétence, dans ces contrats, que sous certaines conditions<sup>150</sup>. Ces solutions conventionnelles sont salutaires du point de vue de l'étude, étant donné que la partie considérée comme faible dans ces types de contrats est souvent vulnérable par position.

Tous les Traités excluant le privilège ne sont pas uniquement ceux portant sur la compétence judiciaire, il y a aussi ceux qui sont relatifs aux immunités.

## **Paragraphe 2 : Les Traités relatifs aux immunités**

Ces immunités peuvent être de juridiction<sup>151</sup> ou d'exécution<sup>152</sup>. Cependant, l'accent sera beaucoup plus mis ici sur l'immunité de juridiction. Cette immunité qui empêche le pouvoir de

---

<sup>147</sup> Conférence Internationale des Marchés d'Assurance relative au Traité instituant une organisation intégrée de l'industrie des Assurances dans les États africains.

<sup>148</sup> Civ. 1<sup>re</sup>, 17 juill. 2001, JDI 2001.140, obs. Huet ; Rev. Crit. DIP 2001.135, note Gaudemet-Talon ; Gaz. Pal 201, jur. 398, concl. Sainte-Rose.

<sup>149</sup> En effet, la partie faible demanderesse pour des raisons de protection, est autorisée à saisir le Tribunal le mieux placé pour apprécier sa situation. De la même façon, en matière de rémunération, de durée et de condition de travail, les contestations relatives aux droits reconnus aux travailleurs détachés sur le territoire de l'un des États parties de la Communauté, peuvent être soumises aux Tribunaux de cet État, par les employeurs établis dans un autre État partie.

<sup>150</sup> C'est notamment le cas, lorsque que ces clauses élargissent le choix au profit de la partie faible, ou si elles sont conclues postérieurement à la survenance du litige.

<sup>151</sup> C'est un mécanisme en vertu duquel les agents diplomatiques, les souverains étrangers, les États étrangers en tant que personnes morales et des organismes constituant leurs émanations directes ne peuvent être déférés aux juridictions de l'État où ils résident, c'est-à-dire l'État hôte, ni en matière pénale ni en matière civile.

<sup>152</sup> Elle protège ces mêmes personnes contre toute exécution forcée.

juger d'être mis en œuvre, influence le privilège de nationalité (A). Mais la jurisprudence a su dégager une tendance encadrée (B).

### **A- L'influence des immunités sur le critère de nationalité**

L'influence des immunités sur la compétence fondée sur le critère de nationalité, peut être aussi bien interne (1) qu'internationale (2)

#### **1- L'influence de l'immunité interne**

Les personnalités politiques et autres<sup>153</sup> bénéficient de l'immunité de juridiction leur permettant de ne pas être soumises à une juridiction, notamment celles de leur Etat, sans que cette immunité ne soit levée.

Comment l'immunité interne influence-t-elle le privilège de juridictions fondé sur la nationalité au Bénin?

Le privilège de nationalité peut être mis en œuvre entre les nationaux par rapport à un litige international. Lorsque deux Béninois dont un seul bénéficiaire de l'immunité, sont impliqués dans un tel litige, l'immunité interne joue. Dans ce cas, si le bénéficiaire de l'immunité est le défendeur, il échappe au jugement pénal des juridictions béninoises, sauf à procéder à la levée de cette immunité. En revanche, si l'affaire est portée devant une juridiction autre que béninoise, cette immunité interne n'aura aucun effet sur la juridiction étrangère, parce que ladite immunité se limite seulement au territoire béninois.

*A contrario*, les immunités du Président de la République, du ministre des affaires étrangères et de l'ambassadeur du Bénin près un autre pays, leur profitent non seulement au plan interne, mais aussi au plan international. Cependant, l'immunité de l'ambassadeur est limitée, car il en jouit seulement dans deux États à savoir son État hôte et son État d'origine.

L'immunité interne limite donc le privilège de nationalité. Ce qui serait défavorable à la partie faible par rapport à la puissance de l'immunité. Il reviendra aux représentants du peuple de savoir désormais jouer le jeu, afin que les intérêts de cette partie faible soient bien protégés.

Mais en dehors de l'immunité interne, celle internationale influence largement le privilège de juridiction en raison de la nationalité.

---

<sup>153</sup> C'est le cas des députés à l'Assemblée nationale, du président de la République, des ministres, des membres de la Cour Constitutionnelle, des membres de la Haute Cour de Justice, etc.

## 2- L'influence de l'immunité internationale

La Convention des Nations Unies de 2004 sur les immunités juridictionnelles des États et de leurs biens<sup>154</sup> a limité l'influence des immunités internationales sur la compétence interne des États à l'égard desquels elles produisent leurs effets. Cette convention n'ayant pas été ratifiée par le Bénin, cela suppose qu'elle n'est pas applicable dans cet Etat.

Donc, le Bénin se contente toujours de l'article 966 du CPF qui autorise l'application des règles relatives à la compétence internationale y compris celle du privilège des juridictions béninoises « *sous réserve (...) des règles relatives aux immunités des agents diplomatiques et consulaires et des souverains, des chefs d'État étrangers et des États étrangers* ». Il est à noter que ces immunités protègent également les Organisations internationales.

Ainsi, les immunités qui protègent les agents diplomatiques<sup>155</sup> et les souverains étrangers<sup>156</sup>, empêchent la compétence des juridictions de l'État accréditaire à moins que l'État accréditant lève l'immunité sur la demande de l'État accréditaire. Sans la levée de l'immunité, c'est l'incompétence des juridictions<sup>157</sup> qui prévaut. Les Organisations Internationales<sup>158</sup> bénéficient d'une immunité assimilée à celle des agents diplomatiques. Cependant, il est nécessaire de se référer au Traité<sup>159</sup> instituant l'Organisation<sup>160</sup>. C'est ainsi qu'une jurisprudence béninoise a pris en compte l'accord de siège instituant l'I.I.T.A. au Bénin<sup>161</sup>. Par ailleurs, la protection des agents consulaires<sup>162</sup>, se limite aux actes accomplis dans l'exercice de

---

<sup>154</sup> Adoptée par un comité spécial de l'Assemblée générale des Nations Unies du 1<sup>er</sup> au 5 mars 2004.

<sup>155</sup> Il s'agit de chef de mission diplomatique et Des membres du personnel de la mission ayant la qualité de diplomate, y compris les membres de la famille de l'agent comptés dans son ménage. En revanche, les chanceliers et les consuls en sont exclus. Mais, le personnel administratif et technique de la mission ainsi que le personnel de service ont l'immunisé seulement pour les actes qu'ils accomplissent dans l'exercice de leur fonction.

<sup>156</sup> Il peut s'agir, de manière restreinte du chef d'un État, de celui d'un Gouvernement, ou le Ministre des relations extérieures et, au sens large, de tout personnage de rang élevé. Ces personnes bénéficient de l'immunité de juridiction au pénal, au civil voire au commercial, et même devant les juridictions administratives.

<sup>157</sup> C'est l'exemple de l'ambassade de la France près le Bénin qui a invoqué avec succès l'immunité de juridiction dont elle bénéficie en tant qu'émanation de l'État français. Cf. Jugement n°21/97/ADD du 17 février 1997, *Y. Sylvain C/ Ambassade de France*.

<sup>158</sup> Sont concernés, leurs représentants et ceux des États auprès des organisations internationales en matière pénale et civile.

<sup>159</sup> Par exemple, pour l'O.U.A., il faut faire référence à la convention générale sur les privilèges et immunités de l'Organisation de l'Unité Africaine du 25 octobre 1965; pour l'UEMOA, c'est le Protocole n°03/96 du 10 mai 1996 relatif aux droits, privilèges et immunités de l'UEMOA; pour la CEDEAO, il faut consulter la Convention générale sur les privilèges et immunités de la CEDEAO du 22 avril 1978. Elles sont toutes ratifiées par le Bénin.

<sup>160</sup> C'est-à-dire à l'éventuelle Convention relative aux privilèges et immunités de l'Organisation ainsi que l'accord de siège entre l'État hôte et l'Organisation.

<sup>161</sup> Il s'agissait d'un ex-employé de l'I.I.T.A qui l'a attrait devant une juridiction sociale. Cette juridiction par un jugement avant dire droit en date du 14 juillet 1995, s'est déclarée compétente pour connaître du litige malgré l'immunité de juridiction invoquée par l'I.I.T.A. Non satisfaite de cette décision, cette défenderesse a interjeté appel au motif que le juge avait méconnu son immunité de juridiction. La Cour d'appel de Cotonou a confirmé le jugement attaqué en se fondant sur l'examen du Mémoire d'Entente signé entre l'Etat béninois et l'I.I.T.A. C'est dans la même lancée qu'est allée une jurisprudence burkinabè pour décider sur la pratique des immunités des fonctionnaires des Organisations Internationales. Cf. CA Ouagadougou, 21 mars 1995, R. B. D. 1996, p. 122 et s., note B. KAMBOU; C. Appel Ouagadougou, 15 janvier 1999, R. B. D. 2000, p. 90 et s., note D. BA.

<sup>162</sup> Les consuls et employés consulaires.

leurs fonctions consulaires, et dépend aussi de l'appréciation du Tribunal saisi<sup>163</sup>. Enfin, les chefs d'État étranger et les États étrangers bénéficient de l'immunité sous conditions<sup>164</sup>. En clair, l'immunité de juridiction est généralement accordée dans le cadre de la gestion publique et non de celle privée<sup>165</sup>. Elle empêche donc le juge d'entendre la cause du demandeur, qui est ainsi réduit à deux choix désavantageux<sup>166</sup> et honteux<sup>167</sup> pour lui.

L'immunité d'exécution ne permet pas l'exécution forcée des biens des personnes bénéficiaires de l'immunité. Le travail retient qu'il faille revoir la puissance des immunités pour un traitement plus ou moins équitable des parties au litige international.

L'influence de l'immunité a poussé la jurisprudence à se prononcer pour l'adoucir.

## **B- La tendance jurisprudentielle**

La jurisprudence a dégagé une tendance positivement subversive (1) pour encadrer un temps soit peu le mécanisme des immunités. Cette tendance aboutit à des résultats concrets (2).

### **1- Une tendance positivement subversive**

L'application de l'immunité de juridiction engendre plusieurs conséquences désastreuses. Dans le souci de réduire l'influence des immunités sur certaines questions importantes, la jurisprudence<sup>168</sup> a commencé par poser des jalons autour d'elles. Il a été ainsi retenu en substance qu' : « *une Organisation Internationale ne peut se prévaloir de l'immunité de juridiction dans un litige l'opposant à l'un de ses salariés qu'elle a licencié, dès lors qu'à l'époque des faits, elle n'avait pas institué en son sein un Tribunal compétent pour statuer sur des litiges de cette nature ; l'impossibilité pour une partie d'accéder au juge chargé de se prononcer sur sa demande et d'exercer un droit qui relève de l'ordre public international constitue un déni de justice, fonde la compétence de la juridiction française, lorsqu'il existe un rattachement avec la France* ».

---

<sup>163</sup> C'est au juge qu'il appartient de dire si tel acte relève ou non de leurs fonctions.

<sup>164</sup> Il s'agit de la prise en compte de la nature de l'activité et de la qualité ou la compétence de celui qui l'exerce. De ce fait, ce sont des actes accomplis par un État dans l'exercice de sa souveraineté qui doivent écarter la compétence privilégiée.

<sup>165</sup> Cf. Civ. 25 février 1969, *Sté Levant Express Transport c/Chemin de fer du gouvernement iranien*, Rev. Crit. 1970, 102 ; GAJFDIP, 4<sup>e</sup> édition., 437-438, « Les États et les organismes agissant par leur ordre ou pour leur compte ne bénéficient de l'immunité de juridiction qu'autant que l'acte qui donne lieu au litige constitue un acte de puissance publique ou a été accompli dans l'intérêt d'un service public ». Et des jurisprudences sénégalaise, togolaise, burundaise, belge, suisse, allemande, etc. Par exemple, la Cour d'appel de Dakar décide en substance que « *les actions d'un organisme d'État agissant dans l'exercice de la puissance publique, ne peuvent être soumises à la censure d'organismes d'un État étranger à moins d'une Convention internationale (...)* », C. Appel Dakar, 31 juillet 1962.V. BOUREL P., *Enc. Jur.de l'Afrique*, N.E.A. Abidjan, Dakar, Lomé, p. 273.

<sup>166</sup> Parce qu'il nécessitera assez de moyens financiers et autres de la part de ce dernier puisqu'il ira dans l'État de bénéficiaire d'immunité pour faire sa demande.

<sup>167</sup> Du fait que c'est celui qui est en position de force judiciaire qui se rabaisserait à négocier avec son adversaire.

<sup>168</sup> Soc. 25 février 2005, *Banque africaine de développement C/ Dégoe*, Rev. Crit. 2005.

Il peut être retenu de cette décision, la subordination d'immunité de juridiction au respect du droit à un tribunal et la considération de l'ordre public international. Il est donc procédé à la concrétisation de la limitation du principe d'immunité, du fait de l'injustice qu'elle occasionne par la privation des personnes en position de demandeurs, de leur droit d'agir en justice contre une personne de l'immunité. L'étude pense que cette décision audacieuse de la cour de cassation inspira certainement les juridictions béninoises en raison de ses avantages.

Il résulte de cette tendance jurisprudentielle des résultats appréciables.

## **2- Une tendance aux résultats concrets**

La solution donnée par la jurisprudence permet d'éviter le déni de justice<sup>169</sup> occasionné par l'immunité de juridiction dont bénéficient certaines personnalités nationales et internationales. Elle pourrait même conduire à une porte de sortie de l'inégalité observée.

La limitation de l'influence des immunités relève et renforce le droit à un juge, même en présence de ces dernières. Cet effort d'encadrement est surtout fait dans le domaine du travail, un droit sensible où le travailleur, le plus protégé par des Textes internationaux et nationaux, est malheureusement malmené par l'immunité.

Normalement, si la mauvaise fois était absente, l'Organisation Internationale devrait prévoir à son niveau des juridictions pouvant dénouer ces éventuels litiges entre ses salariés et elle pour la simple raison qu'elle ne pourrait pas être jugée par les juridictions de l'État du demandeur. La limitation intervenue entre dans le mécanisme de la protection des intérêts, ouvre la voie au travailleur demandeur de se défendre contre son employeur tout puissant. Cela répond en quelque sorte à l'équilibre juridique recherché en DIP, car les intérêts du demandeur sont aussi sauvegardés. L'encadrement ainsi posé par la Cour de cassation précise qu'à défaut pour l'employeur d'organiser la situation pour que le demandeur obtienne justice, Ces juridictions, même celles privilégiées, peuvent mettre en exécution leur compétence. Cette solution est bonne, mais son exécution rencontrera des difficultés.

Pour éviter toute polémique, l'étude propose toujours à travers la courtoisie internationale, la création d'une sorte de juridiction spéciale capable de connaître de ce genre de situation pour que chaque partie au litige ait la satisfaction adéquate, notamment celle salariée. La réalisation de cette hypothèse mettrait fin aux différentes violations des Droits de

---

<sup>169</sup> Le déni de justice étant la situation dans laquelle l'incompétence des Tribunaux béninois est déclarée par rapport à la connaissance d'un litige et l'impossibilité pour le demandeur d'obtenir justice.

l'Homme, et permettra un traitement apaisé et équitable des parties dans le règlement de leurs litiges dans les domaines concernés.

Le critère de nationalité admis ou consacré comme critère de rattachement, est une avancée faite par le législateur par rapport aux avantages que procure ce critère au profit des citoyens. Pourtant, certains problèmes surgissent dans sa mise en œuvre, ce qui permet de se rendre compte que cette admission ou consécration est discutable. Par conséquent, il est considéré comme un critère de compétence discutable.

**SECONDE PARTIE : Un critère de compétence discutabile**

Le mot « discutabile » revêt ici le sens d'incertitude ou de peu fiable en raison des difficultés qu'engendre ce critère. Il sera donc abordé dans le cadre de cette partie, le caractère dépassé du critère de nationalité (**Chapitre I**), sans oublier de réfléchir sur différents aménagements pour son amélioration (**Chapitre II**).

## **Chapitre I : Un critère de compétence dépassé**

La mise en œuvre du privilège de juridiction fondé sur la nationalité crée plusieurs difficultés sur le plan international. Ce sont ces difficultés qui donnent naissance aux différentes critiques formulées à l'égard de ce privilège. L'analyse de cet ensemble des difficultés et critiques, amène à conclure que ce critère de compétence est dépassé. Ce dépassement est constaté aussi bien en théorie (**Section 1**) qu'en pratique (**Section 2**).

### **Section 1 : Du point de vue théorique**

Le dépassement du privilège du point de vue théorique s'explique par les opinions formées sur le sens, aussi bien explicite qu'implicite des dispositions consacrant ce privilège. De ce fait, le critère de nationalité s'est avéré à la fois un critère abusif de souveraineté (**Paragraphe 1**) et un critère discriminatoire (**Paragraphe 2**).

#### **Paragraphe 1 : Un critère abusif de souveraineté**

Cet abus de souveraineté se caractérise par le caractère nationaliste (**A**) du privilège sans oublier les enjeux nationaux de la construction des règles de conflits (**B**).

##### **A- Un critère nationaliste**

Le nationalisme est la tendance à tout ramener à l'interne. C'est ce nationalisme qui caractérise le critère de nationalité. Il en résulte un résultat gênant (**2**) qui est à l'origine de la critique formulée par la doctrine sur ce critère. C'est donc un nationalisme critiqué (**1**).

##### **1- Un nationalisme critiqué**

Le statut personnel est, au Bénin, soumis à la nationalité pour la protection particulière due aux ressortissants béninois. Un lien est ainsi implicitement créé entre la nationalité et ce statut. La mise en œuvre de ce lien au profit du demandeur écarte les autres critères de compétence internationale, notamment le critère fondamental du domicile du défendeur, au profit des considérations que la doctrine qualifie de nationalistes. C'est ce nationalisme qui suscite des critiques à l'égard de ce critère parce que la règle *actor sequitur forum rei*<sup>170</sup> est évincée. Cette éviction relèguerait ainsi au second plan des considérations de proximité, de bonne administration de la justice et des commodités des plaideurs, qui président aujourd'hui à

---

<sup>170</sup> C'est la règle qui donne compétence aux Tribunaux de l'État du domicile du défendeur.

l'élaboration de nos règles de compétence juridictionnelle au profit des considérations nationalistes, sont tirées d'une conception archaïque de la souveraineté<sup>171</sup>. Pourtant, il a été montré que l'article 15 du Code civil pouvait être considéré comme faisant reposer la compétence française sur une conception large de l'idée même qui fonde l'adage, en exprimant la vocation essentielle des juridictions françaises à constituer le for naturel de leurs nationaux<sup>172</sup>. Cette étude conclut que le critère de nationalité n'est pas mauvais dans sa totalité en raison de ses côtés positifs.

De plus, l'exclusivité que la Cour de cassation française attache indéfectiblement à la compétence juridictionnelle française, visée à l'article 15, irrite la doctrine au plus haut point<sup>173</sup>. L'étude pense que le critère de nationalité est incompatible à l'esprit de coopération internationale du fait de sa nocivité à imposer une peine des frais et du déplacement au plaideur étranger pour tenter une troisième action au fond. C'est pour ces raisons qu'une partie de la doctrine traite ce critère, d'un critère insolite et inutile<sup>174</sup>. Est donc insolite ce qui surprend par son caractère inhabituel.

En somme, la forte critique formulée expressément à l'endroit du privilège en France n'est pas encore observée au Bénin, peut-être à cause de l'absence des écrits sur la question dans le DIP béninois. Mais cette réflexion peut, de manière anticipée, juger en principe déraisonnable cette compétence justifiée uniquement par la nationalité béninoise de l'une des parties pour des raisons d'absence du lien caractérisé de cet ordre juridique avec le litige.

Le nationalisme aboutit également à un résultat gênant.

## **2- Un nationalisme au résultat gênant**

Le résultat gênant issu du nationalisme relatif au privilège de nationalité, réside dans la soumission exagérée de tout litige confondu au juge national. Il y a alors un abus dans cette soumission, surtout lorsque le demandeur utilise son privilège même si aucun lien tangible ne peut être établi entre l'ordre juridictionnel national et les éléments du litige. Il en résulte que le lien logique qui existe étroitement entre l'exercice du pouvoir judiciaire et la nationalité des plaideurs pour le statut personnel au sens restreint<sup>175</sup> en raison de la souveraineté étatique,

---

<sup>171</sup> Cf. E. PATAUT, *Principe de souveraineté et conflits de juridictions (Etude de droit international privé)*, LGDJ, tome 298, préc. n°432s.

<sup>172</sup> HOLLEAUX (G), note sous cass. 1<sup>re</sup> civ., 5 mai, 16 juin, 23 mai 1959, D. 1959.377.

<sup>173</sup> V. not H. MUIR-WATT, note sous CA Versailles, 22 sept. 1993, JCP. 1995. II.22459.

<sup>174</sup> V. Y. LOUSSOUARN, P. BOUREL et P. de VAREILLES-SOMMIERES, *Op. cit.*, p. 317.

<sup>175</sup> Il Comprend le statut individuel et celui familial hormis les droits patrimoniaux de la famille.

dépasse visiblement la mesure nécessaire pour rendre compte de l'intensité de l'attachement d'un litige à un juge<sup>176</sup>.

Le système juridique béninois, à l'instar de nombre de systèmes africains surtout dans les pays francophones<sup>177</sup>, a une large conception du statut personnel en application de l'article 973<sup>178</sup> du CPF béninois. Le rattachement de principe dans ce cas est constitué de la nationalité comme au Burkina-Faso<sup>179</sup>, au Madagascar<sup>180</sup>, en Centrafrique<sup>181</sup>, au Sénégal<sup>182</sup>, au Togo<sup>183</sup>, au Congo<sup>184</sup>, en Côte d'Ivoire<sup>185</sup>, au Gabon<sup>186</sup> et en Guinée<sup>187</sup>. Le problème se pose également parce que la compétence privilégiée ainsi prévue est injustifiée pour l'hypothèse des immeubles successoraux, et surtout pour les successions mobilières où les biens meubles sont localisés de manière fictive. Elles seraient par conséquent plus proches d'autres ordres juridiques pour mieux être réglées. C'est peut être pour cela que les pays anglophones semblent rattacher certains aspects du statut personnel au domicile<sup>188</sup>.

Le législateur aurait fait l'effort de précision utile afin d'éviter les multiples difficultés du privilège en matière patrimoniale. Cependant, le critère de nationalité n'est pas aussi nocif que le critère de signification en territoire anglais de l'acte d'assignation<sup>189</sup>. Toutefois, du point de vue de cette étude, il urge que le législateur béninois réorganise le critère dans le droit béninois avant qu'il n'y soit bien développé, et surtout pour que ce résultat gênant ne soit plus d'actualité.

Le nationalisme ainsi développé peut s'expliquer par les enjeux nationaux de la construction des règles de conflits.

---

<sup>176</sup> Ce qui veut dire ce lien est d'une intensité faible que le droit de prélèvement reconnu aux héritiers ne pourrait le parfaire.

<sup>177</sup> A l'exception notamment du Gabon en matière de successions, de Madagascar, de la Guinée et de la République centrafricaine en matière de successions et de régimes matrimoniaux, de la Côte d'Ivoire en matière de successions.

<sup>178</sup> « L'état et la capacité des personnes, les régimes matrimoniaux, les successions, les libéralités, sont régis par la loi nationale; suivant les distinctions et sous les réserves exprimées au présent Code ».

<sup>179</sup> Art 1013 du CPF burkinabè;

<sup>180</sup> Art 28 de l'ordonnance malgache 62. 041 du 19 septembre 1962;

<sup>181</sup> Art 40 de la loi centrafricaine 61.71 du 3 juin 1965;

<sup>182</sup> Art 841 du code sénégalais de la famille;

<sup>183</sup> Art 703 du code togolais de la famille;

<sup>184</sup> Art 820 du code congolais de la famille;

<sup>185</sup> Art 3 alinéa 3 du code civil applicable en Côte d'Ivoire;

<sup>186</sup> Art 32 du code civil gabonais;

<sup>187</sup> Art 9 alinéa 3 de la loi guinéenne 51.62 du 14 avril 1962.

<sup>188</sup> L'exemple du Ghana, v. High court, 20 juillet 1971, *Whitaker c/Choiteram*, J.D.I. 1972, p. 901.V. P. MEYER *Op. cit.*, p. 223.

<sup>189</sup> Selon quel la compétence internationale peut être retenue en Angleterre même si le défendeur n'est pas domicilié en Angleterre, pourvu que son "passage" dans ce pays permette de lui signifier l'acte d'assignation.

## **B- Les enjeux nationaux de la construction des règles de conflit**

Ces enjeux concernent aussi bien les règles des conflits de juridictions (1) que celles de conflits de lois (2).

### **1- Les enjeux par rapport aux règles de conflit de juridiction**

Les règles de conflit de juridiction sont largement dominées par les préoccupations nationales. Chaque État disposant en principe d'une compétence propre pour régler, selon ses désirs, certaines matières un peu comme la nationalité régit au Bénin le statut personnel au sens large. Ainsi, pour régler le litige dans lequel son ressortissant est impliqué, chaque État met en œuvre la compétence de ses juridictions, notamment sur le fondement de la nationalité des parties. Mais, cette manière de faire retire toute utilité concrète à l'introduction d'une procédure dans un État en ignorance des autres.

De plus, chaque État privilégie sa compétence juridictionnelle pour un souci de proximité, soit géographique afin d'éviter à ses ressortissants des déplacements, soit linguistique pour l'utilisation de la langue nationale et plus largement d'un environnement juridique plus familier, même s'il ne faut pas perdre de vue la situation des règles du commerce international. Les considérations ayant une incidence financière ne sont pas écartées du lot des enjeux. Ces raisons propres à l'un ou l'autre des systèmes juridiques, entraînent des conséquences négatives sur le plan international.

Les enjeux juridictionnels se manifestent également par l'exception de litispendance internationale ou à travers l'invocation par les parties de la chose jugée pour paralyser une procédure qui serait ultérieurement introduite à l'étranger. Ils concernent aussi le fait de s'opposer à la reconnaissance des effets du jugement étranger obtenu.

Ces agissements portent sans ambages entorse aux relations internationales privées qui existent entre les États. L'étude estime, pour la bonne marche de ces relations que lesdits enjeux soient aménagés.

Les enjeux de la construction des règles de conflit ne sont pas que juridictionnels, ils sont aussi législatifs.

## **2- Les enjeux par rapport aux règles de conflit de lois**

Les enjeux nationaux n'ont jamais été occultés dans la construction des règles de conflit de Lois. En effet, chaque système juridique possède ses propres règles de rattachement en matière législative. Il s'agit par exemple pour le Bénin de soumettre le statut personnel à la Loi nationale ou éventuellement à celle du domicile. Un autre Etat peut soumettre les mêmes matières à des lois autres que loi et du domicile. Cela signifie que ce qui est accepté par la Loi d'un Etat peut être refusé par celle d'un autre. Par exemple, une procédure a été introduite au Québec par des banques suisses et allemandes<sup>190</sup> en vue d'invoquer devant le juge québécois les Lois suisse et allemande de leurs établissements respectifs sur le secret bancaire, afin de s'opposer à l'interrogatoire de certains témoins. Ces Lois étrangères ont été écartées par la Loi québécoise, car elles sont jugées contraires à l'égalité des parties devant la Loi et aux droits de la défense. Au contraire, en Suisse et en Allemagne, les Lois sur le secret bancaire primeraient afin de protéger les défendeurs.

Cette situation est souvent source de difficultés, parce que chaque Etat étant souverain, il tient à ce que ses règles soient respectées par les autres Etats. Or, il n'existe pas une hiérarchie entre les normes juridiques des différents systèmes étatiques. On assiste donc à des conflits de normes juridiques appartenant à des ordres juridiques distincts. Par conséquent, les conflits de lois sont ceux entre Etats, même s'il ne faut pas perdre de vue la "circulabilité" des décisions rendues par les juridictions nationales sur la question de compétence, c'est-à-dire les décisions rendues en application de la Loi d'un Etat donné.

Toutefois, cette réflexion pense qu'au cas où l'exécution de telles décisions est quasiment impossible dans l'un ou l'autre des États, la diplomatie peut jouer un rôle post-décisionnel.

Le privilège de nationalité en plus de l'abus qu'il occasionne du fait de la souveraineté de l'État, crée une discrimination.

### **Paragraphe 2 : Un critère discriminatoire**

La discrimination est toute distinction, exclusion, préférence ou tout traitement différent fondé sur des motifs reconnus comme discriminatoires par la loi, qui a pour effet de détruire ou d'altérer l'égalité de traitement entre lesdites personnes. Créée par le critère de nationalité, elle se manifeste aussi bien au niveau des parties (**A**) au litige qu'entre des juridictions nationales et étrangères (**B**).

---

<sup>190</sup> Arrêt Arabe Banquing Co c. Wightman.

## **A- Une discrimination entre les parties**

Cette discrimination existe de manière dévoilée (1) d'un côté et de manière voilée (2) de l'autre.

### **1- Une existence dévoilée de discrimination**

Le critère de nationalité s'applique généralement aux litiges mixtes<sup>191</sup>. La mise en œuvre de ce critère entraîne une certaine différenciation entre les parties.

D'abord, dans l'instance directe, le privilège du demandeur est à l'origine de cette différenciation certaine. En effet, toutes les hypothèses dans lesquelles l'article 14 joue pleinement son effet, il y a l'absence du lien tangible entre l'ordre juridictionnel national et les éléments du litige, pourtant, le demandeur béninois, a la possibilité de saisir ses propres juridictions. Cette possibilité est refusée au plaideur étranger, placé dans une situation identique, alors même que ce dernier y trouverait un intérêt, car son adversaire étranger aurait des biens saisissables sur ce territoire. Le demandeur étranger est ainsi privé du droit d'obtenir une exécution interne au Bénin. Il sera donc réduit à se contenter d'une exécution internationale aléatoire pour le simple fait de sa nationalité étrangère qui ne lui permet pas d'invoquer la compétence des juridictions béninoises, à défaut de tout autre facteur de rattachement. Cette différence de traitement se fait sans aucun motif légitime, et c'est ce qui fait que ce privilège est mal vu à l'étranger.

De plus, l'article 15 du Code civil opère une discrimination criarde entre le défendeur béninois et celui étranger, car seul le privilège du défendeur national est pris en considération.

Enfin, une autre forme réelle de différenciation entre les plaideurs résulte de l'exception de *caution judicatum solvi* instituée par le législateur au profit du défendeur béninois et prévue à l'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 166<sup>192</sup> du CPCCSAC. Pour la présente réflexion, cet état de chose est une violation flagrante du principe de l'égalité des parties dans le procès. Il faudra ainsi éviter à tout prix une quelconque différenciation entre les plaideurs pour une résolution harmonieuse des différends internationaux. Cela participerait de la réalisation des objectifs du DIP.

---

<sup>191</sup> C'est-à-dire aux différends nés entre un ressortissant béninois et celui d'un autre État.

<sup>192</sup> « *Sauf conventions diplomatiques et instruments communautaires contraires, l'étranger, demandeur principal ou intervenant, peut être tenu, si le défendeur le requiert, de fournir une caution destinée à garantir le paiement des frais et des dommages et intérêts auxquels il pourrait être condamné, à moins qu'il ne justifie que la valeur de ses immeubles situés en République du Bénin est suffisante pour répondre de ses condamnations éventuelles. Il pourra être substitué à la caution, cautionnement dont le montant sera fixé par le juge ou toutes autres garanties suffisantes laissées à l'appréciation souveraine du juge* ».

La discrimination observée n'est pas que dévoilée, elle est aussi voilée.

## 2- Une existence voilée de discrimination

La discrimination est voilée en ce sens que, malgré son existence en matière patrimoniale, elle est tentée d'être couverte voire même niée. Ainsi, le critère de nationalité se présente comme un chef objectif de compétence, dès lors que les intérêts des parties seraient placés en France, en raison de la situation des biens saisissables ou de l'objet litigieux dans ce pays<sup>193</sup>. Il a, en effet, été retenu que le critère de nationalité est un critère légitime, parce qu'il éviterait au demandeur national de se heurter aux obstacles liés à l'exécution internationale des décisions étrangères. Le critère est de ce fait instrumentalisé pour profiter aux nationaux au détriment des étrangers. Au contraire, la présence sur le territoire béninois, de biens saisissables appartenant au défendeur étranger, suffit pas à elle seule à fonder cette compétence privilégiée au profit du demandeur étranger, même si les formalités précédentes étaient remplies.

En revanche, il a été déclaré par rapport aux articles 14 et 15 du Code civil que : *« vouloir qualifier ces articles de règles de compétence objective en matière patrimoniale, c'est leur faire jouer un rôle auquel ils n'étaient certainement pas destinés et, surtout, auquel ils ne sont pas adaptés : les règles qu'ils posent sont beaucoup plus larges que celles fondées sur la présence en France de certains biens et jouent alors le rôle de la massue écrasant une fourmi tout en laissant en dehors de son champ des hypothèses sans lesquelles le forum arresti<sup>194</sup> donnerait compétence aux tribunaux français : cette fois, si le filtre arrête les moucherons, il laisse passer le chameau »<sup>195</sup>*. Dans ces situations, l'étude pense qu'il existe une sorte de manipulation de la compétence privilégiée pour cacher la différence de traitement des plaideurs occasionnée par un critère qui ne peut même pas jouer le rôle qui est le sien.

Le critère de nationalité est disproportionné, parce que tous les intérêts ne sont pas sauvegardés de la même manière. Une fois encore la différenciation créée par le privilège de nationalité est déplorée de manière générale, et l'étude pense que cela doit être nécessairement corrigé.

Les parties ne sont pas les seules victimes de la discrimination, les juridictions le sont également.

---

<sup>193</sup> A. BAUER, thèse, compétence judiciaire internationale des Tribunaux civils français et allemands, (étude comparative), Bibl de DIP, volume V, Dalloz, 1965, spéc. n°74.

<sup>194</sup> « *Le Tribunal du lieu (le pays) de la saisie* », G. CORNU, *Op. cit.*, p. 473.

<sup>195</sup> V. E. PATAUT, thèse préc. N°133, in M-P PULJAK, *Op. cit.*, note 411, p. 135.

## **B- Une discrimination entre les juridictions**

Cette discrimination fondée sur les conditions de saisine des juridictions étrangères (1) conduit à des inconvénients multiples (2).

### **1- Une discrimination fondée sur les conditions de saisine des juridictions étrangères**

Le sens du silence du législateur sur les conditions de saisine des juridictions étrangères s'apparente à une ignorance de l'existence de ces juridictions. En effet, les dispositions qui consacrent le critère de nationalité dans presque toutes les législations, ne mentionnent rien sur les conditions de la saisine desdites juridictions. Cela porte à croire que le législateur béninois ou français n'a pas pris en considération l'existence de ces juridictions. Il est vrai que c'est chaque ordre juridique qui définit ses propres règles et organise son système, et il n'appartient pas à un État d'organiser les règles régissant les juridictions d'un autre. Mais, le législateur peut toutefois préciser, lors de l'édition des Textes, les conditions dans lesquelles les plaideurs peuvent recourir aux juridictions étrangères. Cela serait d'une utilité appréciable, étant donné que certaines affaires présentent un lien plus étroit avec des tribunaux étrangers que ceux nationaux. Par contre, il a été pensé que « *le grief essentiel que l'on peut adresser au privilège de juridiction fondé sur la nationalité tien non pas aux Textes eux-mêmes, mais au fait de la jurisprudence (...)* »<sup>196</sup>.

Par ailleurs, cette absence de précision des Textes sur la situation des juridictions étrangères amène cette réflexion à dire que le législateur a pensé dans un seul sens sans réfléchir dans l'autre. Or, cette manière de procéder donne l'impression que les juridictions du privilège sont plus importantes que les autres. Ce qui serait sans doute constitutif d'une sorte de discrimination entre les juridictions nationales et celles étrangères.

Cependant, la jurisprudence a mis fin à cette anomalie en dégagant quelques conditions précises relatives à cette saisine des tribunaux étrangers<sup>197</sup>. Il s'agit du rattachement caractérisé du litige à la juridiction étrangère saisie et l'absence du choix frauduleux. Ces conditions peuvent inspirer les juridictions béninoises. Si ce n'est l'existence de cette jurisprudence, la situation serait beaucoup plus dégradante et cette discrimination entre les juridictions entraînerait des conséquences drastiques.

Dans ce cas échéant, il en découlerait de multiples inconvénients.

---

<sup>196</sup> Cf. Y. LOUSSOUARN, P. BOUREL et P. de VAREILLES-SOMMIERES, *Op. cit.*, p. 518.

<sup>197</sup> C'est ce qui a été décidé dans les arrêts *Prieur et Banque de développement local c. Soc. Ferrométal* rendus par la Cour de cassation française. Cf. Civ. 1<sup>re</sup>, 23 mai 2006 et 22 mai 2007, précit.

## 2- Une discrimination aux inconvénients multiples

La discrimination entre les juridictions nationales et étrangères qui serait créée implicitement par le législateur à travers l'insuffisance ou la défaillance des Textes du privilège, peut révolter ces juridictions étrangères au point de ne pas céder devant ce privilège, si leur compétence était requise sur la base de leurs propres règles de compétence. On assiste à une telle situation, dans la mesure où le for béninois ne renverrait pas les parties à mieux se pourvoir devant la juridiction étrangère normalement compétente. Le mécanisme de litispendance permettrait d'y remédier. En cas d'échec, il apparaîtra des décisions contradictoires, source de difficultés internationales.

Par ailleurs, ce conflit de compétences peut conduire à la situation de *forum shopping*. Il y a donc une interaction entre le conflit de compétences et ce forum. Le multiple choix de compétence qu'ont les parties, poserait des problèmes de bonne justice parce qu'il s'agit d'une question de l'organisation de systèmes juridiques différents qui ne fonctionnent pas du tout de la même façon, et qui tiennent chacun à ses propres règles; le DIP étant avant tout un droit interne.

Un constat relève de ce que, le *forum shopping* qui concernait au départ les seules juridictions, deviendra par la suite un "*Forum shopping législatif*". NUYTS semble mieux analyser cette corrélation observée, en relevant notamment le réel but des plaideurs lorsqu'ils usent du *Forum shopping*. Cet auteur considère ce forum comme : « *la pratique qui consiste pour un plaideur à utiliser une règle de conflit de juridictions en vue d'obtenir l'application d'une réglementation matérielle plus favorable que celle qu'appliquerait le Tribunal normalement compétent* »<sup>198</sup>.

Ceci va donc dans une intention de faire fi de la Loi applicable. De pareilles situations complexifient les relations privées internationales. Le rapport qu'entretiennent les conflits de compétence avec le *forum shopping* étant un rapport en vue de faire une fraude à la Loi, le juge naturel du litige sera contourné parce que les règles de conflits de Loi mises en œuvre ne rencontreront pas de manière presque équitable des intérêts en jeu, surtout ceux des plaideurs au litige. Conséquence, l'existence de deux décisions inconciliables avec ses difficultés sur le plan international. Ce désagrément aurait été évité, si le législateur béninois avait pris en compte les juridictions étrangères ainsi que la Loi étrangère dans le cadre du privilège de

---

<sup>198</sup>A.NUYTS, *Forum shopping et abus de Forum shopping*, cité par E. CORNUT, *Théorie critique à la Fraude à la loi*, Étude du Droit international Privé de la famille, collection thèse, édition Defrenois, 2006, P. 214.

nationalité. Pour éviter ces difficultés, ce travail estime qu'il soit nécessaire que le législateur introduise dans les dispositions concernant le privilège, les modalités de saisine des juridictions étrangères ainsi que celles d'application de la Loi étrangère.

Le dépassement du critère constaté en théorie existe également dans la pratique.

## **Section2 : Du point de vue pratique**

Le dépassement du critère de nationalité du point de vue pratique résulte des décalages observés des pratiques de la mise en œuvre du critère de nationalité aussi bien au niveau de la procédure (**Paragraphe 1**) qu'au niveau des décisions (**Paragraphe2**).

### **Paragraphe 1 : Au niveau de la procédure**

La procédure est l'ensemble des formalités à suivre pour soumettre une prétention à un juge. Elle commence par la demande et prend fin après l'examen au fond du litige. En matière de compétence juridictionnelle, le critère de nationalité est un critère de forme, c'est-à-dire qu'il se manifeste seulement au niveau de la demande. Mais il pourrait arriver que cette compétence suscite une éventuelle application de la Loi nationale au fond du litige. Dans ce cas le privilège régira le règlement du litige du début jusqu'à la fin. C'est cela que cette réflexion a pris en compte la procédure toute entière. Tout au long de celle-ci, un excès du pouvoir juridictionnel de compétence apparent (**A**) est constaté. Cet excès peut engendrer la violation de certains principes du procès équitable (**B**).

#### **A- L'excès du pouvoir juridictionnel de compétence apparent**

L'excès du pouvoir juridictionnel conduit à une compétence exclusive des juridictions du privilège (**1**), mais cette compétence exclusive est nuancée (**2**).

##### **1- Une compétence exclusive des juridictions du privilège**

Les juridictions du privilège au Bénin comme ailleurs retiennent leur compétence lorsqu'une partie au litige est un national. Leur compétence directe devient ainsi exclusive et surtout quand une partie en retient le bénéfice. Cette exclusivité de compétence est également constatée en France, parce qu'il arrive que la Cour de cassation retienne la compétence de l'article 14 ou celle de l'article 15, alors qu'un autre critère de compétence existait dans ce pays. L'échec était ainsi fait à la compétence des juridictions étrangères et les conséquences sont remarquées au niveau de l'exequatur. A ce niveau là, le privilège prend une tournure

excessivement nationaliste en raison de la faveur accordée au défendeur bénéficiaire devant les juridictions nationales.

Actuellement, les juridictions manifestent leur compétence exclusive indirectement à travers l'article 15 du Code civil pour exclure la compétence étrangère. Par conséquent, la compétence privilégiée des juridictions ne constitue qu'un chef de compétence supplémentaire qui ne confère pas, en principe, une compétence exclusive aux juridictions béninoises. Cet état de choses est à l'origine des différentes critiques dont ce critère fait l'objet.

A quoi est donc due réellement cette exclusivité de compétence observée?

Elle serait en réalité le fruit de l'interprétation<sup>199</sup> que font les juridictions des dispositions consacrant le privilège. Elle est une opération par laquelle le juge dégage en principe le sens d'un Texte ou d'une Loi obscure. *A contrario*, les termes des dispositions du privilège sont clairement énoncés, car facilement compréhensibles, et traduisent aisément l'intention du législateur avec l'emploi du verbe « *pouvoir* »<sup>200</sup> qui exclut déjà l'idée d'une compétence exclusive, pourtant, les juges se donnent une compétence exclusive à travers l'interprétation de ces dispositions. On pourrait conclure qu'elles font une mauvaise interprétation pour dégager la norme qu'elles appliquent<sup>201</sup>. Il s'agit d'un abus du pouvoir juridictionnel en ce sens que ces dernières donnent la signification qu'elles veulent aux Textes qui sont pourtant clairs, afin de parvenir aux fins excessives envisagées.

Mais, la compétence exclusive de cet abus du pouvoir juridictionnel est toutefois nuancée.

## **2- Une compétence exclusive nuancée**

D'abord, les accords internationaux relatifs à la coopération judiciaire permettent de ralentir l'excès du pouvoir juridictionnel dans son élan. En effet, La force des Conventions

---

<sup>199</sup> L'interprétation est « une opération par laquelle une signification est attribuée à quelque chose. Deux théories s'opposent : selon la première, elle est une fonction de la connaissance ; selon la seconde, dite réaliste, elle est une fonction de la volonté. Si cette deuxième théorie est exacte, l'interprète dispose d'un pouvoir considérable, puisque c'est lui qui produit la norme qu'il est censé appliquer ». V. M. TROPER, « Interprétation », in D. ALLAND et S. RIALS, *Op. cit.*, p. 843.

<sup>200</sup> V. l'article 964 alinéa 1 du CPF du Bénin.

<sup>201</sup> Exemple, Cf. CA d'Orléans, Société Himalaya, 24 janvier 2002, RCDIP 2002.354, qui énonce : « que, s'il existait un lien suffisamment caractérisé entre le litige et les Etats Unis sur le territoire duquel les actes reprochés à la société CECAF ont eu un impact et contrevenaient, à les supposer établis, à des droits de propriété industrielle enregistrés dans ce pays, ce lien ne suffit pas à justifier, dans les circonstances de la cause, la compétence indirecte américaine, dès lors que les tribunaux français étaient compétents, par application des dispositions de l'article 15 du code civil français pour statuer à son égard, compte tenu de son établissement en France, c'est-à-dire de sa 'nationalité' française au sens de ce texte ; que celui-ci, en effet, dans l'interprétation qu'il reçoit encore actuellement institue un privilège de juridiction en faveur du Français défendeur, qui permet à ce dernier de décliner, en toutes matières, sauf rares exceptions non concernées par l'espèce, la compétence indirecte du juge étranger, à moins qu'une convention internationale ne l'ait écarté, ce qui n'est pas le cas en l'espèce, ou que son bénéficiaire y ait renoncé (...) ».

internationales est supérieure à la force des règles internes, et l'intensité du lien qui est reconnue entre un national et ses juridictions doit l'être également entre un étranger et les juridictions étrangères de son État. Il s'agit donc du caractère objectif du critère de compétence juridictionnelle retenue dans le cadre communautaire et qui pourrait parfois empêcher le juge de parvenir à ses fins excessives et abusives. Cela est d'autant plus valable pour le Bénin par exemple dans l'espace OCAM que pour la France dans celui européen.

De plus, la pluralité de compétence constitue elle aussi une limite à l'exclusivité de compétence. Plusieurs cas peuvent être envisagés.

D'abord, les parties ont toutes deux une double nationalité, béninoise et étrangère. Dans ce cas, elles sont liées à la fois aux juridictions béninoises et à celles étrangères. Si les plaideurs ont préféré aller devant ces juridictions étrangères en vertu de la nationalité étrangère, ces dernières sont sans contestations compétentes pour connaître du litige. La présence d'une telle hypothèse limiterait donc la compétence exclusive des juridictions privilégiées, car elle l'empêche d'être fondée.

En ce qui concerne le conflit de nationalités, une jurisprudence ancienne retient qu'entre la nationalité du for et la nationalité étrangère, la première doit en principe prévaloir<sup>202</sup>. Mais un revirement jurisprudentiel ne retient pas systématiquement la nationalité du for lorsque l'instance a pour objet la reconnaissance d'une décision obtenue à l'étranger par des personnes possédant à la fois la nationalité de l'État d'origine du jugement et celle de l'État de reconnaissance<sup>203</sup>. De plus, lorsque chacune des parties binationales attire l'autre devant une juridiction différente avec une possibilité des décisions inconciliables, le mécanisme de litispendance<sup>204</sup> mis en œuvre constitue un obstacle à la compétence exclusive.

Ces cas constitutifs de nuance à la compétence exclusive des juridictions nationales par l'intermédiaire de l'abus de leur pouvoir juridictionnel, sont aux yeux de l'étude, une bonne chose dans le sens de favoriser les objectifs du DIP.

L'excès de toute chose étant nuisible, donc l'excès du pouvoir juridictionnel porterait atteinte à certains principes du procès équitable.

---

<sup>202</sup> Civ. 1<sup>ère</sup>, 17 juin 1968, Kasapyan, RCDIP 1969.59, note BATIFFOL, GA n°46.

<sup>203</sup> CA Paris juin 1985, Dujaque, RCDIP 1986.699, note JODLOWSKI; Clunet 1986.726, note J.-P. LABORDE.

<sup>204</sup> « Situation qui naît lorsqu'un litige pendant devant une juridiction est portée devant une autre juridiction également compétente pour en connaître et qui se résout par le dessaisissement de cette dernière, si l'une des parties le demande », G. CORNU, *Op. cit.*, p. 616.

## **B- La tendance à la violation de certains principes du procès équitable**

Les principes du procès équitable qui semblent être violés sont ceux de l'indépendance et de l'impartialité (1) et celui du droit d'accès à la justice (2).

### **1- Des principes de l'indépendance et de l'impartialité**

Le principe d'indépendance du Tribunal suppose que ce dernier ne subisse pas de pressions susceptibles d'affecter son jugement. Alors que l'impartialité du Tribunal est relative à l'absence de préjugé ou de parti pris par le juge. Ces notions qui se manifestent ainsi de manière différente en théorie, se comportent autrement en pratique où elles sont souvent confondues et impliquent de la part du Tribunal, l'absence de circonstances caractérisant ses liens matériels ou intellectuels avec l'une des parties en litige, pouvant affecter son jugement. Le devoir d'indépendance et d'impartialité du Tribunal constituerait le socle de sa fonction juridictionnelle, et aurait pour objet de conforter la confiance présumée que les parties ont en lui.

Cependant, en vertu du critère de nationalité qui retient la compétence des Tribunaux nationaux, ceux-ci se déclarent compétents à cause de la nationalité d'une partie au litige en vu de la protéger. L'attachement du juge à un seul plaideur donne l'impression qu'il prenne partie dans le procès, puisqu'il doit défendre le lien de son État. Cette défense qui commence déjà à se faire sentir dans la forme, peut facilement s'étendre au fond du litige à partir du moment où, pour accomplir cette mission, le juge est capable d'abuser de son pouvoir de juridiction juste pour retenir sa compétence. Si une telle possibilité existe, alors cela pourrait toutefois conduire le juge à manifester sa dépendance et sa partialité au moment de l'examen du litige à l'égard d'une partie. La réflexion estime que cela pourrait aboutir à une hypothèse de violation desdits principes, même si la Cour de cassation retient en substance que la mise en œuvre du privilège ne porte en rien atteinte au procès équitable.

De plus, l'influence de l'État sur ses juridictions dans la logique d'atteindre l'objectif qu'il s'est fixé, pourrait porter un coup à ces principes. De la même manière, le pouvoir législatif peut porter atteinte à l'exigence d'indépendance du Tribunal par le biais des Lois qui peuvent conduire la juridiction à des destinations non voulues. C'est le cas d'un risque certain de prévention à l'égard d'une partie au litige en raison de la nationalité.

Le principe du droit d'accès à la justice n'est pas épargné de ce jeu de violation.

## 2- Du principe du droit d'accès à la justice

Le principe du droit d'accès à la justice est indispensable dans un État de droit. Ce caractère fondamental du droit est la condition *sine qua non* permettant à tout justiciable d'obtenir la reconnaissance de ses droits. Cela signifie que toutes les parties au litige doivent avoir les mêmes chances d'obtenir la justice sans aucune différence possible.

Malgré son élévation au rang de droit fondamental, le droit d'accès à la justice est limité par certaines causes factuelles préjudiciables au droit d'accès à la justice de l'étranger. D'abord, le ressort géographique est de nature à restreindre l'accès à la justice du plaideur étranger. Si en raison de non proximité de celui-ci avec les Tribunaux béninois, il ne pourra pas soumettre sa prétention à un juge, afin que celui-ci la dise bien ou mal fondée, l'accès lui est donc restreint. En revanche, si cet étranger décide de se déplacer vers les Tribunaux béninois, alors il doit supporter les frais de déplacement, d'hébergement, de subsistance, et de justice souvent onéreux. Ces dépenses peuvent également l'empêcher d'exercer ce droit. Le législateur doit faire des efforts de précision dans les Textes du privilège pour éviter tous ces désagréments, afin d'arriver à un accès égal pour toutes les parties au litige, puisque cet accès ne doit être heurté contre les excès du privilège de nationalité.

C'est en ce sens qu'une doctrine importante précisait que « *la liberté d'accès à la justice doit permettre à tous les justiciables de recourir également à la justice afin d'obtenir la solution juridictionnelle, à défaut d'être amiable, des litiges qui les opposent. Tous les justiciables : la formule est générale et ne distingue pas, du moins plus, selon la nationalité des plaideurs* »<sup>205</sup>.

En outre, dans le cas où l'étranger dispose de moyens, et accepte de venir devant les juridictions béninoises, il pourrait être confronté au problème du délai au terme duquel le juge rend sa décision. Malgré, le terme de délai raisonnable prévu dans l'article 7 paragraphe (d)<sup>206</sup> de la Charte Africaine des Droits de l'Homme dont les dispositions font parties intégrantes de la Constitution béninoise, la résolution peut traîner un temps relativement long. Ceci serait susceptible d'agir négativement sur l'économie de l'étranger. Pour toutes ces raisons, il est nécessaire de repenser autrement le privilège de nationalité.

Les constats désagréables sont aussi au niveau des décisions rendues.

---

<sup>205</sup> L. CADIET, J. NORMAND, S. A. MEKKI, Théorie Générale du Procès, Thémis droit PUF, 1<sup>re</sup> édition, 2011, p. 145.

<sup>206</sup> « Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue. Ce droit comprend : (...) **d**) le droit d'être jugé dans un délai raisonnable par une juridiction impartiale ».

## **Paragraphe 2 : Au niveau des décisions**

En principe, la compétence juridictionnelle fondée sur la nationalité ne peut pas faire obstacle à la reconnaissance et à l'exécution des jugements étrangers. Mais, ce principe reçoit une exception<sup>207</sup> résultant des exigences excessives (A) qui ne sont pas sans effets néfastes (B).

### **A- Un critère aux exigences excessives**

Ces exigences excessives résultent de l'excès d'encadrement de la reconnaissance et de l'exécution des décisions étrangères rendues en matière de l'état et de la capacité des personnes. Elles ont un fondement juridique (1) et une application (2).

#### **1- Le fondement juridique des exigences**

La disposition de l'article 971 alinéa 1 du CPF béninois précise qu' « *en matière d'état et de capacité des personnes, la reconnaissance ou la force exécutoire peut être refusée, si la juridiction étrangère a tranché une question d'état ou de capacité d'un Béninois et a abouti à un résultat différent de celui qui aurait été obtenu par application à cette question des règles de conflit des Lois béninoises* ». Il en résulte que le législateur pose une condition et exige par rapport à celle-ci une identité de décisions. Le cas échéant, les forces exécutoire et obligatoire de la décision étrangère ne pourront pas être refusées. On peut dire que le législateur entend contraindre les juridictions étrangères à une bonne application du droit béninois au mépris des règles de conflit de Lois de l'État étranger. Cela montre un certain refus de confiance à l'égard des juges étrangers. Par conséquent, l'idée de compétence exclusive demeure, mais de manière indirecte.

Par ailleurs, on peut déplorer le rejet issu de cette exclusivité de toutes les décisions rendues à l'étranger contre les plaideurs béninois, alors que de nombreux pays ont des Institutions judiciaires parfaitement compétentes et respectables, même s'il faut la considérer comme un moyen incomparablement efficace pour garantir au Béninois l'application de son statut personnel. Elle permet également de s'opposer aux décisions rendues dans des pays où la justice est mauvaise ou corrompue, et d'empêcher que le plaideur béninois ait à engager des frais conséquents pour se défendre devant un tribunal situé à plusieurs milliers de kilomètres de son domicile.

---

<sup>207</sup> Les articles 971 et 1000 des CPF respectivement béninois et burkinabè.

En tout état de cause, le travail retient qu'en dépit de ce que les autres États sont également souverains et disposent de leurs propres règles de conflit déterminées sur la base de critères objectifs, cette disposition de la Loi béninoise serait difficilement admise sur le plan international, donc il faut la modifier.

Ces exigences s'appliquent par rapport au plaideur national.

## **2- L'application des exigences**

L'alinéa 2 de l'article 971 du CPF béninois dispose que : « *Ce refus de motif ne peut être soulevé d'office et doit être expressément invoqué par la partie béninoise* ».

On comprend à travers cette disposition que le juge béninois n'a pas la possibilité de soulever d'office le refus de l'exécution des décisions étrangères rendues à l'encontre d'un Béninois. En revanche, le plaideur béninois lui, et lui seul, peut demander au juge de l'exequatur de ne pas accorder la force exécutoire et celle obligatoire auxdites décisions sur son territoire. Cette demande doit être expresse. On peut retenir que c'est le défendeur béninois qui peut s'opposer avec succès sur son territoire à l'exequatur d'une décision étrangère rendue contre lui, à condition qu'il n'ait pas renoncé à son privilège. Le législateur béninois accorde ainsi au plaideur béninois une prérogative excessive. Ainsi, il a été estimé que ce droit du refus ne constitue pas pour autant une atteinte ni au droit à un procès équitable, ni une discrimination inadmissible<sup>208</sup>.

En revanche, la situation du demandeur national est plus théorique, car il a été indiqué qu'un demandeur français qui s'appuyait précisément sur l'article 14 pour faire valoir l'incompétence d'un juge étranger « *n'est pas recevable, au nom de la bonne foi, à invoquer l'incompétence d'une juridiction étrangère lorsqu'il a lui-même saisie et l'inopposabilité de sa décision rendue sur sa demande à l'étranger* »<sup>209</sup>.

Les inconvénients pratiques de l'application des exigences excessives, s'expliquent par la non reconnaissance par les juridictions privilégiées des droits et situations pourtant acquis et consolidés par le biais du jugement étranger. Ce qui ne répond pas aux principes du DIP. C'est d'ailleurs pour cela que le critère de compétence fondée sur la nationalité est considéré comme un critère de compétence nationaliste et excessif, et l'étude préfère que ces exigences viciées envisagées soient anéanties.

---

<sup>208</sup> Cass. Civ., 30 mars 2004 ; JCP 2004, II, 10097, note V. EGEA.

<sup>209</sup> Cass. Soc., 7 mai 1996, Rev. Crit. DIP 1997.77, note Droz

Plusieurs effets néfastes découlent de ces exigences.

## **B- Un critère aux effets néfastes**

Les effets néfastes du critère de nationalité se produisent non seulement à l'égard des plaideurs (1), mais aussi sur le plan international (2).

### **1- Les effets à l'égard des plaideurs**

La mise en œuvre du critère de nationalité occasionne plusieurs difficultés. Les plaideurs nationaux sont également victimes en partie de ces difficultés. En effet, des jugements rendus au Bénin en vertu de ce chef de compétence sont susceptibles de ne pas être reconnus à l'étranger. Cette situation se produit, lorsque le juge béninois saisi en second lieu, refuse de se dessaisir au profit du juge étranger saisi en premier. Il s'agirait de la violation de la règle de la litispendance. Or, l'intérêt de ce mécanisme est d'éviter une divergence de solutions des juridictions appartenant à des États différents. Ainsi, l'on pourrait se retrouver dans une sorte de désordre juridique au plan international, L'inexécution des décisions ainsi rendues n'avantage pas le Béninois.

Cependant, s'il s'est avéré que le premier juge saisi était incompétent, alors le juge béninois a le plein pouvoir de refuser de se dessaisir en raison du privilège de nationalité, parce que le cas de litispendance ne se pose pas.

Dans le contexte béninois, et plus précisément dans l'arrêt TOGNISSO et consorts, le juge déclarait que les parties sont fondées à attirer Air Afrique devant les juridictions béninoises, afin que leur soit appliquée leur loi nationale. Dans ces conditions, la décision rendue par les juridictions nationales se heurterait à des difficultés d'exécution à l'étranger, puisque la partie étrangère pourrait se fonder elle aussi sur un autre critère de compétence pour rejeter la compétence des juridictions béninoises, et donc attaquer en inexécution la décision rendue par ces juridictions. Une compétence retenue sans objectivité, neutralité et sans un souci de coopération internationale peut favoriser l'inexécution à l'étranger des décisions rendues au Bénin. Le critère méconnaît ainsi l'intérêt du Béninois en raison de la non-exécution de la décision étrangère à son égard.

Au delà du territoire national le produit des effets sur le plan international.

## **2- Les effets sur le plan international**

L'un des objectifs primordiaux du droit international privé est d'assurer la sécurité juridique internationale. Celle-ci est une conséquence positive de l'harmonie et de la cohérence des solutions sur le plan international. Or, l'on se rend compte que la mise en œuvre du privilège de nationalité qui donne compétence aux juridictions béninoises, peut également donner compétence aux juridictions d'autres États dont les ressortissants sont en litige avec le Béninois. On aboutirait alors à l'existence de plusieurs juridictions compétentes, et chaque partie aurait tendance à saisir la juridiction qui lui sera la plus favorable. On pourrait donc se retrouver dans une situation de forum de shopping. Cette situation peut toutefois conduire à des solutions qui ne pourront pas être exécutées sur le plan international. Toutes ces situations découlant de la mise en œuvre du privilège du national, constituent sans doute une source d'insécurité juridique internationale.

De plus, si le juge pense que la règle du privilège est au-dessus des autres, cela peut le conduire à faire une application exagérée de cette règle, ce qui est contraire aux valeurs du DIP. Le même juge peut tenter de construire son propre système de solution en se cachant derrière le privilège, et on serait en présence d'incertitude et d'entrave à l'harmonie des solutions. Le fait d'adopter les solutions qui ne sont pas totalement abstraites, fait naître le risque de disharmonie et d'imprévisibilité des solutions. Or la justice internationale en tant que l'un des objectifs, doit passer par l'harmonie et la prévisibilité des solutions de droit. L'absence de dialogue entre les juridictions privilégiées et celles étrangères, constitue un risque d'insécurité judiciaire permanent ; insécurité judiciaire parce que, si ces deux organes ne collaborent pas, le danger serait que de leurs monologues, sortiront toujours des décisions contraires. Ainsi, apparaîtront des jurisprudences discordantes et incohérentes, qui engendreront la disharmonie du droit sur le plan international. Ce qui donnerait lieu à des situations vraiment catastrophiques, et constitueront donc de graves menaces pour les intérêts en présence. Il s'agit des intérêts des parties au prime abord, qui sont suivis de ceux des États, des tiers, sans pour autant éluder les intérêts du commerce international.

Le critère de nationalité conduit à des situations invivables sur le plan international, en ce sens qu'il occasionne des solutions incompatibles. Pour cela, des aménagements permettront de l'améliorer.

## **Chapitre II : Un critère susceptible d'aménagements**

L'aménagement est « l'organisation en vue d'améliorer les conditions d'utilisations de quelque chose »<sup>210</sup>. Il s'agira ici de proposer des mesures d'amélioration du privilège de juridiction fondé sur la nationalité pour qu'il soit compatible aux exigences du DIP. Les aménagements envisagés tiennent d'abord à la suppression partielle du privilège (**Section1**), puis ensuite à son adaptation aux intérêts<sup>211</sup> du DIP (**Section2**).

### **Section1 : La suppression partielle du critère**

Suppression partielle du critère signifie qu'il sera maintenu en matière extrapatrimoniale (**Paragraphe1**) et éliminé purement et simplement en matière patrimoniale (**Paragraphe2**).

### **Paragraphe1 : Le maintien du privilège en matière extrapatrimoniale**

Le maintien du privilège en matière extrapatrimoniale montre que ce critère est justifié dans cette matière par son objectivité (**A**) qui aboutit à des finalités légitimes (**B**).

#### **A- Un maintien justifié par l'objectivité du critère**

Cette objectivité du critère de nationalité est fondée sur le lien qui existe entre la souveraineté étatique et le statut personnel (**1**). L'existence d'un tel lien n'est pas dépourvue d'une portée justificative (**2**).

#### **1- Le lien entre la souveraineté et le statut personnel**

Le statut personnel est l'ensemble des règles qui gouvernent la condition civile des personnes physiques y compris les relations de la famille. Le législateur béninois a élargi le contenu du statut personnel qui comprend en dehors de l'état et de la capacité des personnes, les régimes matrimoniaux, les successions et les libéralités. Mais, il a mis un accent particulier sur l'état et la capacité des personnes, comme condition de reconnaissance et d'exequatur des décisions étrangères. On peut conclure que le législateur considère l'état et la capacité des personnes comme le statut personnel au sens strict, car seule la nationalité lie ce statut à la souveraineté de l'État. Par conséquent, l'usage du critère de nationalité est compatible à toutes les questions relevant de ce statut.

---

<sup>210</sup> Cf. *Dictionnaire HACHETTE ENCYCOPÉDQUE*, p. 63.

<sup>211</sup> « Pris dans un sens absolu, (...) il signifie ce qui nous fait chercher nos avantages au mépris de la justice et de la vertu, et c'est une vile ambition », B. STIRN, « Intérêt », in D. ALLAND et S. RIALS, *Op. cit.*, p. 837.

Ainsi, un auteur remarque-t-il que « *la souveraineté de l'État est compétente pour tout ce qui a trait à l'état des personnes. Or, la nationalité est un élément fondamental dans la définition de l'état de la personne. Elle conclut qu'il est donc normal que le pouvoir judiciaire, qui est également une émanation de cette souveraineté étatique, soit compétent pour tout ce qui concerne l'état des personnes. Elle complète que l'intensité du lien mis en évidence ne sera réelle que dans deux séries d'hypothèses : d'une part, lorsque le litige concerne une question de statut personnel au sens strict, tel le nom, la capacité, le mariage, le divorce, la filiation; d'autre part, lorsqu'il met en jeu la catégorie 'régimes matrimoniaux'*. Dans ce domaine, en effet, le litige est souvent étroitement lié à des questions d'effets personnels du mariage ou du divorce et il paraît alors opportun d'assurer l'unité du règlement de la compétence judiciaire »<sup>212</sup>. On constate que l'auteur essaie de nuancer la question sur les régimes matrimoniaux.

Qu'en est-il donc des successions et libéralités incluses dans la catégorie '*statut personnel*' en droit béninois?

Les questions relatives aux successions et libéralités incluses dans ce statut personnel présentent en réalité des liens fragiles avec la souveraineté de l'Etat béninois, car elles peuvent, pour des raisons de bonne administration de la justice, et en raison de leur caractère pécuniaire exceptionnel, être soumises aux considérations de proximité. Cependant, le lien qui existe entre ledit statut personnel, caractéristique des matières extrapatrimoniales, et la souveraineté de l'État, est favorable au maintien du privilège dans ces questions.

L'intervention des auteurs dans ce sens constitue la portée justificative de ce lien.

## **2- La portée justificative de l'objectivité du critère**

La présente étude opte pour le maintien du privilège en matière extrapatrimoniales, car seule cette matière l'objective et le débarrasse de toute connotation nationaliste. Ce privilège qui fait l'objet de plusieurs critiques de part et d'autre à cause de ses caractères inutile, insolite et nationaliste, a quand même reçu quelques justifications prouvant son objectivité par rapport au statut personnel, moteur du domaine extrapatrimonial. Il est constaté de plus en plus que plusieurs auteurs militent en faveur du maintien de ce privilège en matière extrapatrimoniale avec des arguments souvent interdépendants.

---

<sup>212</sup> H. Gaudemet-Talon, '*Nationalisme et compétence judiciaire: déclin ou renouveau?*', *Op. cit.*, spéc. P. 179.

Ainsi, deux opinions sont-elles favorables au maintien du privilège des articles 14 et 15 du Code civil en matière extrapatrimoniale, mais pour des raisons sensiblement différentes. La première opinion emprunte une approche publiciste pour défendre l'idée selon laquelle ce sont les raisons de souveraineté qui fondent la règle de compétence établie aux articles 14 et 15 du Code civil, et qui permettraient de faire accepter le privilège parce qu'elles sont déterminantes en matière de statut personnel, indépendamment de la Loi applicable, alors que l'autre semble fonder la compétence des juridictions françaises sur la nécessité de garantir au Français que son statut personnel sera gouverné par la Loi française<sup>213</sup>. Cette dernière opinion a été renforcée par celle d'un autre auteur qui retient qu'en matière de statut personnel, le fondement de souveraineté est à la fois celui de la règle de conflit de Lois, et de la compétence juridictionnelle<sup>214</sup>. On pourrait comprendre que seule la nationalité peut fonder aussi bien la compétence juridictionnelle que celle législative en raison du statut personnel.

Enfin, d'autres auteurs<sup>215</sup> sont aussi favorables à cette compétence extrapatrimoniale.

Le privilège de nationalité est maintenu pour ses finalités légitimes.

## **B- Un maintien aux finalités légitimes**

Le privilège de juridiction fondé sur la nationalité est également maintenu en matière extrapatrimoniale en raison de ses finalités légitimes. Elles concernent la mise en œuvre de la justice de l'État béninois (1) et l'application de la Loi béninoise (2).

### **1- Une finalité légitime résultant de la justice étatique**

Cette finalité est légitime parce qu'il existe une intimité entre le justiciable et la justice de son État en matière extrapatrimoniale. Cette intimité traduit le lien renforcé entre la nationalité des plaideurs béninois et l'exercice de la compétence juridictionnelle des Tribunaux béninois dans ce cadre. Ceci, en ce sens que la nationalité béninoise déterminée par la souveraineté étatique prend une importance capitale dans la définition de la personne, et justifie ainsi la compétence du juge national représentant cette souveraineté pour toutes les questions relatives à l'état et à la capacité des personnes<sup>216</sup>.

---

<sup>213</sup> Il s'agit respectivement de H. Gaudemet-Talon et de G. DROZ. Cf. M-P PULJAK, *Op. cit.*, p. 115.

<sup>214</sup> Sur le rattachement à la nationalité de l'article 3 alinéa 3 du code civil vu comme une application du principe de souveraineté en DIP, v. PATAUT, thèse préc., n°56s.

<sup>215</sup> Comme E. POISSON-DROCOURT, préc. ; H. MUIR WATT, préc. B. ANCEL, *Loi applicable et effet en France des décisions étrangères*, préc.

<sup>216</sup> Dans le même sens, une doctrine explique que c'est l'intensité du lien entre le juge national et le statut personnel qui fonde la compétence des juridictions françaises, indépendamment de la solution du conflit de Lois. Elle rappelle ainsi que, bien qu'elle ne fasse pas partie du statut personnel au sens du droit international privé, « la nationalité est néanmoins un élément

Malgré la justification du principe d'une compétence juridictionnelle basée sur la nationalité par la souveraineté étatique, l'auteur ne pense pas que la force du critère de nationalité puisse faire de cette compétence une compétence exclusive des juridictions françaises. Ceci, dans l'hypothèse où la souveraineté se borne à établir seulement le lien entre le statut personnel et le juge national en ce qui concerne la règle de compétence directe<sup>217</sup>.

L'admission de ce lien est si importante que certaines règles communautaires l'ont consacré dans l'espace européen à travers le Règlement communautaire "Bruxelles II", qui présente la nationalité comme un critère objectif de compétence exprimant donc l'intensité du lien qui existe entre le justiciable et la justice de son pays en matière de statut personnel. Toutefois, cette non exclusivité de compétence pourrait également jouer ici<sup>218</sup>. En revanche, à la connaissance de cette étude, il n'existe pas dans les Communautés africaines, pareille possibilité d'admission du critère de nationalité en la matière. Il ne serait pas sans intérêt si celles-ci prévoyaient aussi la nationalité comme un critère objectif en matière extrapatrimoniale, sans pour autant en faire un critère de compétence exclusive, même si, le litige international oppose deux nationaux. Cette nuance constitue une dérogation à la finalité visée dans cette partie.

Le but donc recherché ici serait d'assurer au justiciable une protection en raison de la permanence du statut personnel. Cette protection se manifeste également par l'application de sa Loi nationale.

## **2- Une finalité légitime résultant de l'application de la loi nationale**

Au Bénin, le statut personnel est soumis à la loi nationale. Le but poursuivi est d'assurer au plaideur béninois en matière extrapatrimoniale le respect du champ d'application de la loi béninoise<sup>219</sup>. Il en résulte que la coordination des règles de compétence répondait à la nécessité d'assurer le respect du champ d'application de la loi nationale. Cet objectif repose sur

---

*fondamental de l'état de la personne; la nationalité, déterminée par la souveraineté étatique, a une importance particulière dans la définition de la personne et il n'est dès lors pas étonnant qu'elle entraîne la compétence du juge national, représentant cette souveraineté compétente pour tout ce qui a trait à l'état de la personne ». Cf. H. Gaudemet-Talon, préc., spéc. p. 178. A propos de la nationalité en tant qu'élément de l'état de la personne; v. égal. H. BATIFFOL, *Observations sur quelques questions de procédure en matière de nationalité française*, Choix d'articles, 1976, p. 171.*

<sup>217</sup> Ibid.

<sup>218</sup> Dans la mesure où dans une communauté, l'intensité du lien reconnu entre un bénéficiaire national du privilège et ses juridictions privilégiées, est logiquement admis entre un étranger et les juridictions étrangères qui sont bien entendu celles de son pays. Il s'agit ainsi d'une manifestation du caractère objectif de ce critère de compétence juridictionnelle.

<sup>219</sup> La situation est pareille en France. En effet, un auteur a montré que : « *Le respect du champ d'application de la loi française suppose en effet que celle-ci se veuille compétente en considération de son champ d'application unilatéralement fixé, et non pas qu'elle soit désignée par le biais d'une règle de conflit de lois d'essence bilatérale. C'est pour cela que, au sein du droit de la famille, il faut exclure toute compétence fondée sur la Loi française si celle-ci n'est pas applicable en raison de la nationalité* ». V. E. PATAUT, thèse préc. n°157.

des considérations de souveraineté et traduit l'implication de l'État dans la matière du statut personnel. Le seul but poursuivi par cette revendication de la compétence juridictionnelle est d'assurer l'autorité de l'État dont la nationalité est en jeu, et qui se manifeste dans le rattachement du statut personnel d'un national à sa loi. Il a également été souligné que la bilatéralisation de l'article 3 alinéa 3 du Code civil, opéré en jurisprudence, ne devait pas occulter l'idée que la règle de conflit de lois est d'inspiration unilatérale, de sorte que ce maintien du privilège n'est justifié que dans les hypothèses où la règle de conflit donne compétence à la loi française, et celle-ci est applicable en tant que loi nationale.

Cette argumentation fondée sur la loi nationale permet de faire une double vérification. En premier lieu, c'est l'identification parmi les règles de conflit de lois, celles qui désignent la loi béninoise à titre de loi nationale et en second lieu, c'est la vérification de choix reposant sur un fondement de souveraineté qui, seul, justifierait une revendication corrélative de la compétence des juridictions béninoises. Il s'agit donc d'une mesure nécessaire mise en relief en matière extrapatrimoniaire pour satisfaire la finalité de la compétence privilégiée.

La garantie de l'applicabilité de la loi béninoise conduit le législateur à exiger en matière d'état et de capacité des personnes, que toute décision étrangère rendue contre un plaideur béninois et non identique à celle qui aurait été rendue en application des règles de conflit de loi béninoise, soit automatiquement compromise. On peut donc retenir que l'État impose sa compétence législative pour montrer l'existence du lien particulièrement intense entre lui et son ressortissant, de sorte que le recours au critère de nationalité est nécessaire pour assurer son autorité en matière extrapatrimoniaire. Ceci est la finalité jugée légitime par rapport à l'application de la loi nationale.

Toutes ces raisons justifiant le maintien du privilège en matière extrapatrimoniaire constituent ainsi le premier pan de la suppression partielle du critère de nationalité. Le second pan de cette solution est l'élimination pure et simple du privilège en matière patrimoniale.

### **Paragraphe2 : L'élimination du privilège en matière patrimoniale**

Pour éviter que le grief soit encore porté au privilège de nationalité, il doit être éliminé purement et simplement en matière patrimoniale. Cette élimination est du fait de l'absence de son objectivité (A) dans cette matière, et de son impact sur le commerce international (B).

## **A- En raison de l'absence d'objectivité du critère**

L'absence de l'objectivité du privilège de nationalité part de l'absence de lien entre le litige et le for (1), qui pourrait aboutir à l'existence d'une intension frauduleuse (2).

### **1- L'absence de lien entre le litige et le for**

Contrairement aux effets positifs du privilège en matière extrapatrimoniale, ils sont négatifs en matière patrimoniale. En effet, le privilège du demandeur ne peut pas être justifié de façon objective et rationnelle sur la base des considérations de souveraineté en matière patrimoniale, puisqu'il conduit à la saisine d'une juridiction autre que celle située dans la sphère territoriale du litige. Ces raisons montrent que la mise en œuvre de ce privilège du demandeur serait guidée par des intentions opportunistes, et le lien objectif et rationnel qui doit normalement exister entre ce juge et le litige fait ainsi défaut.

Le grief formulé à ce critère sur le caractère disproportionné résulte de son inaptitude à se transformer en for du patrimoine, puisque le for de patrimoine ou du séquestre fonctionne sans considération des qualités personnelles des plaideurs. L'autre grief est fondé sur la discrimination créée par le privilège entre les plaideurs nationaux et étrangers quant à la saisine des juridictions privilégiées. Cette incohérence générée par le privilège qui consiste à autoriser la saisine des juridictions béninoises dans les hypothèses où ce critère n'est pas susceptible d'opérer pour défaut du lien, justifie le caractère nocif du privilège en matière pécuniaire. C'est dire que le législateur permet même dans ce domaine la prise en considération de la personne du plaideur, ce qui ne devrait pas être normalement le cas. C'est pour cela que certains auteurs français pensent que dans la plupart des cas, le rattachement avec la France est extrêmement faible, et militent pour une suppression définitive des articles 14 et 15 en matière patrimoniale<sup>220</sup>. Ce qui justifie la position de cette étude.

Le grief ainsi formulé contre l'article 14 est lié à son rôle de substitut au *forum arresti*, au bénéfice des seuls Français<sup>221</sup>. De plus, l'étude est hostile au privilège dans cette matière, parce que, normalement ce sont les considérations de proximité qui sont appropriées à satisfaire des impératifs de proximité et de commodité des plaideurs en vue d'une protection

---

<sup>220</sup> Cf. G. A.L. DROZ, *Réflexions pour une réforme des articles 14 et 15 du code civil français*, spéc. p. 7. Adde, E. PATAUT, thèse préc., n°134.

<sup>221</sup> Civ. 1re, 11 févr. 1997, *Sté Strojexport c/ Banque nationale de Syrie*, Bull. civ. I, n° 47 ; GA, n° 60 ; D. 1997. IR. 62. « si les juridictions françaises sont seules compétentes pour statuer sur la validité d'une saisie-arrêt pratiquée en France et apprécier, à cette occasion, le principe de la créance, elles ne peuvent se prononcer sur le fond de cette créance que si leur compétence est fondée sur une autre règle » ; auparavant déjà, Civ. 1re, 17 janv. 1995, *Méridien Breckwoldt*, JCP 1995. II. 22430, note H. Muir Watt ; Rev. crit DIP 1996. 133, note Y. Lequette ; D. 1995. IR. 42.

inconditionnée des intérêts en présence. Une doctrine estime aussi qu'il est « *inexplicable que des considérations de souveraineté viennent servir de fondement à la règle de compétence alors que le litige est dépourvu de considérations de cette sorte et ne justifie pas une protection particulière des Français* »<sup>222</sup>. C'est pourquoi la mise en œuvre du critère de nationalité, par exemple dans le cadre des mesures provisoires et conservatoires, serait constitutive d'autres difficultés.

Cette absence de lien du litige avec le for saisi, pourrait cacher une intention frauduleuse.

## **2- La possibilité de l'existence d'une intention frauduleuse**

Le législateur offre un privilège aux plaideurs de recourir à leurs propres juridictions lorsqu'ils sont impliqués dans des litiges internationaux. Dans l'usage de ce privilège, le fait pour le demandeur béninois de porter le litige devant une juridiction qui n'est pas la plus appropriée en raison de sa nationalité, cacherait une intention frauduleuse. Sur une lancée similaire, l'arrêt *Simitch* réserve également une fraude de la part du demandeur<sup>223</sup>. Néanmoins, il est envisageable que le demandeur, selon l'article 14, cherche à se procurer un avantage indu en saisissant un Tribunal français, ou encore qu'il cherche à prendre de vitesse sur son adversaire, alors qu'un for étranger apparaît mieux désigné<sup>224</sup>.

Ces considérations justifient bien l'existence d'une fraude qui est notamment celle au jugement. Mais il est important de distinguer celle-ci de la fraude à la loi. La situation visée ici serait celle où il n'existe pas de clause optionnelle dans le contrat. En effet, la fraude à la Loi<sup>225</sup> a été examinée maintes fois par la Cour de Cassation française<sup>226</sup>. Ainsi, le bénéficiaire du privilège qui voit que sa loi nationale l'avantage, soulève son bénéfice du privilège pour soumettre le litige aux juridictions qui n'ont aucun lien avec ce dernier. C'est exactement ce qui s'était passé dans l'affaire *TOGNISSO et consorts*<sup>227</sup>. L'inconvénient est que la décision

---

<sup>222</sup> E. PATAUT, thèse préc., spéc. n° 132 et 133.

<sup>223</sup> Civ. 1<sup>re</sup>, 24 nov. 1987, JCP 1989. II. 21201, note P. Blondel et L. Cadiet ; JDI 1988. 793, note E. Loquin, rejetant le pourvoi contre Montpellier 2 mai 1985, Rev. crit. DIP 1985. 108, note Droz. Dans le cas de l'art. 15, V. *infra*, note 35.

<sup>224</sup> Civ. 1<sup>re</sup>, 19 nov. 1985, *Orliac*, D. 1986. Jur. 362, note J. Prévault, et Somm. 268, obs. B. Audit ; JCP 1987. II. 20810, note P. Courbe ; Rev. crit. DIP 1986. 712, note Y. Lequette ; GA, n° 71. En principe, l'existence d'un lien objectif est peu compatible avec la constatation d'une fraude en matière internationale.

<sup>225</sup> Elle est l'éviction de la Loi normalement applicable en vue d'attribuer la compétence à une autre Loi moins contraignante. Elle signifie une manipulation des critères de compétence législative.

<sup>226</sup> Cass. Civ. 1<sup>re</sup>, 17 mai 1983, *Soc. Lafarge*, rev. crit. DIP, 1985. 346, note B. ANCEL. (p.481, *DIP*, tome 1, D. BUREAU et H.M. WATT). Pour la Cour, il y a fraude à la Loi lorsque les parties ont volontairement modifié un rapport de droit dans le seul but de le soustraire à la Loi normalement compétente.

<sup>227</sup> Dans cette affaire, bien que Air Afrique ait fait référence à une autre juridiction, qui selon elle, serait compétente, les Béninois demandeurs à ce litige ont préféré saisir la juridiction béninoise qui, selon eux serait plus avantageuse pour eux. Leur objectif était atteint parce que cette juridiction avait exigé que leur Loi nationale leur soit appliquée. Or, cette Loi est

rendue sur la base de fraude à la Loi rencontre toujours des difficultés au moment de son exécution, puisque la sanction d'une telle fraude est la mise à néant de la situation créée du fait de cette fraude. Cela signifie que l'on tiendra pour avéré, non pas la situation voulue par le fraudeur et créée grâce à la manœuvre frauduleuse, mais la situation à laquelle au contraire, le fraudeur a voulu échapper.

Quant à la fraude au jugement<sup>228</sup>, la saisine d'un juge qui serait dépourvu de tout lien avec le litige viserait à obtenir une décision autre que celle qu'aurait rendue le juge normalement compétent. Cette situation de fraude est rendue possible par le législateur qui, dans un effort de protection excessive, manque d'encadrement. C'est pour cela que la réflexion appelle à la révision des Textes du privilège en raison de leur incompatibilité aux intérêts du DIP.

L'impact du privilège sur le commerce international justifie également sa suppression du domaine patrimonial.

## **B- En raison de l'impact du privilège sur le commerce international**

L'impact<sup>229</sup> du privilège de nationalité sur le commerce international signifie l'effet du privilège sur ce commerce. Cet impact est spécialement économique (1) avec une portée conséquente (2).

### **1- L'impact économique**

Les règles conventionnelles sont abondamment établies pour régir les questions relatives au commerce international. Pourtant, chaque système juridique conserve ses propres règles internes comme le critère de nationalité qui se manifeste surtout pour les cas où le litige ne serait pas soumis auxdites Conventions<sup>230</sup>. Ce critère défend des positions nationales très protectionnistes. Ce qui fait qu'il est à l'origine des solutions discordantes qui créent l'insécurité juridique internationale. Ces difficultés résultant essentiellement de l'application de ces solutions locales dégagées par chaque État, sont sans doute incompatibles à l'économie

---

certainement plus favorable pour eux plus que l'éventuelle Loi qu'appliquerait la juridiction étrangère à laquelle la partie défenderesse faisait allusion.

<sup>228</sup> Il y a fraude au jugement lorsque les plaideurs sont allés plaider à l'étranger dans le but principal d'invoquer le jugement dans le pays où l'on vit, qui aurait refusé de prononcer ce jugement, si ses juges avaient été saisis directement. Ce type de fraude ne devient effectif qu'au moment où le jugement est produit devant les juges du pays où les parties veulent jouir de leur nouvel étatP. MAYER et V. HEUZE, *Op. cit.*, p. 267.

<sup>229</sup> Il est l'effet, l'influence d'une chose sur une autre.

<sup>230</sup> Ces cas sont souvent ceux des contrats internationaux d'entreprise, de construction, de sous-traitance, de contrats de distribution à l'exception de contrats d'intermédiaires, qui ne sont pas par exemple soumis à la convention de Rome.

dans le commerce international. L'économie est mise à mal en ce sens que dans le domaine de ce commerce, c'est la recherche des gains et profits, qui caractérise ce domaine. Privilégier une partie au détriment de l'autre pourrait avoir de plus graves conséquences économiques.

Ainsi, les nombreuses solutions disparates intervenues en droit français sur la question de la nationalité des sociétés ne peuvent que laisser un sentiment de manipulation juridique faisant défaut de réelle cohérence. Cette règle privilégiée édictée par l'État pour la protection de ses propres intérêts économiques néglige en quelque sorte l'éventuelle harmonie internationale des solutions. Cette situation d'ampleur internationale « *porte en elle en germe le risque de « course vers le bas » par l'existence d'une véritable concurrence entre législations, porteuse d'effets pervers et de distorsions économiques* »<sup>231</sup>. « *La recherche des règles les moins contraignantes, souvent à partir d'une analyse économique de leur contenu* »<sup>232</sup>, fait ainsi courir les risques de *law shopping* et de *forum shopping*, risques qui se multiplient avec des opérateurs désireux de trouver dans de tel ou tel système juridique, au besoin par un rattachement artificiel, une solution conforme à leurs intérêts, et impossible à atteindre dans le système normalement applicable<sup>233</sup>.

Nonobstant l'harmonisation ou l'unification des solutions prévue par le droit international privé, les opérateurs cherchent à protéger leurs profits économiques et financiers, face à un marché mondialisé et à une compétition économique importante. C'est cela qui les pousse parfois à aller vers l'usage du privilège de nationalité en vue de régler des questions essentiellement économiques. Les conséquences de ces agissements sont énormes au niveau international. C'est pour diminuer la fréquence de celles-ci que l'arbitrage s'est développé fortement pour répondre aux attentes de ces opérateurs, afin de diminuer cet impact économique qui pourrait aboutir à une portée conséquente.

## **2- La portée conséquente**

Le privilège de juridiction fondé sur la nationalité permet au Béninois de faire déplacer son adversaire étranger à comparaître devant les juridictions nationales de son pays. Ce privilège pose généralement un problème lorsqu'il est mis en œuvre par le demandeur, car le déplacement du défendeur a sans doute une incidence financière et d'autres facteurs susceptibles de peser sur ce dernier.

---

<sup>231</sup> Cf. D. COHEN, « Droit du commerce international et modernité », in mélange B. OPPETIT, *Op. cit.*, p. 125.

<sup>232</sup> V. H. MUIR WATT, Aspects économiques du droit international privé (Réflexions sur l'impact de la globalisation économique sur les fondements des conflits de lois et de juridictions) : RCADI, t. 309, 2004, spéc. p. 66 et s et 172 et s.

<sup>233</sup> Cf. D. COHEN, *ibid.*

Cette manière de procéder n'a-t-elle que des avantages pour le plaideur bénéficiaire du privilège?

Lorsque le partenaire étranger qui est en défense, au lieu d'être attiré devant les juridictions de son pays ou autres compte tenu de la nature du contrat dont résulte le litige qui l'oppose au demandeur, se trouverait dans l'obligation de subir les conséquences économiques, afin de venir comparaître devant lesdites juridictions. En plus des dépenses, le partenaire perdra beaucoup de temps. Or, en matière d'affaires ou d'économiques, *le temps c'est de l'argent*, par conséquent, ce défendeur étranger sera victime de beaucoup d'une perte d'économie.

Étant victime d'une telle situation, l'opérateur international peut se retenir à s'engager à nouveau à faire en affaires avec le Béninois, c'est-à-dire que des acteurs économiques étrangers pourraient être réticents à collaborer avec les ressortissants des États qui ont consacré le critère de nationalité. Cette méfiance des partenaires et investisseurs étrangers pourrait être source de perte de gains aux opérateurs économiques béninois qui opèrent avec ces étrangers. Cette perte de gains peut également se faire à l'égard de l'État béninois lui-même. En effet, si l'État se comporte comme une personne privée pour s'engager dans des relations économiques internationales et non organisées par la volonté des parties, il peut en cas de litige, user du privilège de la personne morale du droit privé pour emmener son partenaire étranger à comparaître devant ses juridictions sur son propre territoire. Cela pourrait agir négativement sur des éventuels engagements avec les investisseurs internationaux, et réduirait ainsi les chances de réalisations financières pour ce pays.

Il est donc réel que d'une manière ou d'une autre, le privilège de juridiction fondé sur la nationalité, a une incompatibilité terrible avec le commerce international, d'où la raison de son élimination de cette matière. Mieux encore, pour l'étude, il s'agira de l'adapter aux intérêts du DIP, afin qu'il cesse d'être source de difficultés sur le plan international, qui est une autre alternative d'aménagements du critère de nationalité.

## **Section2 : L'adaptation du critère aux intérêts du DIP**

L'adaptation du critère aux intérêts du DIP a le but de corriger les résultats du critère en vue d'éviter d'aboutir aux solutions injustes ou contradictoires. Cette correction satisfera les intérêts du DIP. Pour qu'elle soit réussie, l'adaptation du critère doit nécessairement respecter la méthode conflictuelle (**Paragraphe1**) pour donner des résultats satisfaisants comme l'harmonisation des solutions cohérentes (**Paragraphe2**).

## **Paragraphe1 : L'obligation du respect de la méthode conflictuelle**

La méthode conflictuelle est celle utilisée quand plusieurs juridictions sont compétentes pour connaître d'un même litige, ou quand plusieurs lois sont susceptibles d'être appliquées pour régler un même litige. Elle permet donc de déterminer la juridiction la plus appropriée (A) ainsi que la loi la plus convenable (B).

### **A- La détermination de la juridiction la plus appropriée**

La juridiction la plus appropriée peut être connue sur la base d'une détermination générale (1) ou en se référant à une détermination préétablie(2).

#### **1- Une détermination générale**

Pour se conformer aux objectifs du DIP, il est important de fournir aux litiges internationaux les solutions les plus adaptées, afin d'éviter toutes sortes de désagréments qui pourraient être observés par la suite. Pour se faire, il faudra d'abord, même si le juge était saisi sur la base du privilège, qu'il fasse allusion à la méthode savignienne<sup>234</sup> de conflits de juridiction, pour pouvoir bien déterminer la juridiction avec laquelle le litige présente un lien caractérisé, et qu'il soit même capable de renvoyer les parties devant cette juridiction. Pour preuve, « *Lorsque le Tribunal estime que l'affaire relève de la compétence d'une juridiction répressive, administrative, arbitrale, ou étrangère, il renvoie les parties à mieux se pourvoir* »<sup>235</sup>. Cette attitude de la juridiction permettrait d'obtenir des solutions harmonisées et cohérentes, gage de protection des intérêts du DIP.

De plus, Une jurisprudence française<sup>236</sup> a fait du critère de nationalité un critère subsidiaire, puisqu'elle a relégué au second rang l'application du privilège de nationalité au profit des règles du droit commun. Cette priorité donnée aux règles ordinaires de compétence permettrait au juge de déterminer la juridiction la plus appropriée. Cela constitue au regard du présent travail, une grande avancée en ce sens que le caractère subsidiaire du privilège conduit à l'atténuation des critiques formulées à son encontre. Il serait appréciable selon l'étude, que cette possibilité soit concrétisée par le législateur dans le CPF béninois pour sa bonne application par les juridictions béninoises, qui ne disposent pas encore d'une telle jurisprudence.

---

<sup>234</sup> C'est la démarche construite par Savigny pour déterminer de manière neutre et rationnelle la juridiction compétente et la Loi applicable.

<sup>235</sup> L'article 178 du CPCCAC.

<sup>236</sup> Cass. 1<sup>re</sup> civ., 19 nov. 1985, *Sté Cognac et Brandy* : GA, n°71.

Par ailleurs, il est donc important de bannir la différence observée entre le plaideur national et celui étranger en leur reconnaissant une égalité de saisine des juridictions béninoises, et par conséquent, l'élimination de la discrimination occasionnée par le critère à l'égard de la partie étrangère. De la même manière, le législateur doit également préciser les conditions de saisine des juridictions étrangères pour qu'elles ne se sentent plus diminuées par rapport à celles du privilège.

L'ordre des priorités en matière de compétence peut être inversé. Ceci étant, les règles de compétence ordinaires doivent être mises en œuvre en premier, et en cas de leur défaillance totale, que l'on puisse recourir au privilège de juridiction fondé sur la nationalité des parties.

Une détermination retenue relative aux solutions matérielles vient s'ajouter à la détermination générale.

## **2- Une détermination retenue**

La juridiction appropriée pour connaître des litiges internationaux peut être déterminée par les règles conventionnelles. Les Conventions internationales contiennent des solutions matérielles à la base desquelles les décisions rendues sont généralement acceptées par les autres États, notamment ceux qui sont parties auxdites Conventions. Ces Conventions visent ainsi des solutions harmonisées et cohérentes, parce qu'elles prennent en compte tous les intérêts en présence.

Le privilège de juridiction fondé sur la nationalité serait un critère compatible aux intérêts du DIP, s'il essaie de considérer tous les intérêts en présence, puisque la polémique autour de ce critère est relative à son aptitude à prendre en compte les intérêts d'un seul côté. Dans ce cas, tout le monde y trouverait un avantage.

De plus, dans le cadre de ces règles matérielles, le Tribunal saisi ne tient pas compte de la personne des parties, et quand il est saisi, il prend la peine d'analyser les règles de compétence afin de savoir quelle est la juridiction la mieux placée pour régler le litige. Ce qui n'est pas le cas avec le privilège, où la juridiction saisie ne fait aucune autre vérification, ne serait-ce de son lien étroit avec le litige. Le privilège cesserait d'être vu comme mauvais si le juge, une fois qu'il est saisi à base de ce privilège, analyse la situation et renvoie s'il le faut les plaideurs devant les juridictions appropriées et éviterait ainsi toutes sortes d'abus.

Par ailleurs, les juridictions elles-mêmes doivent faire l'effort d'une bonne interprétation des dispositions consacrant le privilège sans aucun excès de leur pouvoir juridictionnel. Cette

manière de procéder leur permettra de se rendre compte que le litige est beaucoup plus lié à une compétence autre que la leur, et elles pourront de ce fait se dessaisir puisqu'elles n'auront plus le sens de l'exclusivité de leur compétence. La juridiction désignée dans ce processus rendra évidemment des solutions protectrices de tous les intérêts du DIP. Également, cela éliminerait la tendance à croire une éventuelle violation des principes du procès équitable. Or le respect de ces principes est un gage de bonne exécution des jugements issus du procès.

Enfin, le strict respect des solutions des différents accords relatifs à la coopération judiciaire permettra de dégager la juridiction la plus appropriée pour connaître du litige international. Dans ce cas, le privilège de nationalité serait mis de côté, mais tous les intérêts seront satisfaits.

Une chose est de déterminer la juridiction appropriée, mais une autre est de déterminer la Loi la plus convenable.

## **B- La détermination de la loi la plus convenable**

La mise en œuvre des règles construites sur l'objectivité et la neutralité conduit à trouver la loi la plus convenable. Il peut s'agir des règles ordinaires de compétence législative (1) ou le respect des règles matérielles de compétence législative (2).

### **1- La mise en œuvre des règles ordinaires de compétence législative**

Le juge, lorsqu'il est saisi d'un litige international, même sur le fondement du privilège de nationalité, doit se référer aux règles de conflit de lois pour déterminer la Loi normalement compétente pour le dénouement dudit litige. Ainsi, en matière de statut personnel malgré qu'il soit soumis en principe à la Loi nationale, le juge a l'obligation de déterminer la loi applicable à chacun des éléments composant ce statut<sup>237</sup>. En ce qui concerne les régimes matrimoniaux soumis à la loi nationale, pour trouver la loi dont l'application sera compatible aux intérêts du DIP, le juge doit procéder à la vérification d'un certain nombre d'hypothèses énumérées au Bénin dans l'article 985<sup>238</sup> du CPF béninois.

---

<sup>237</sup> C'est le cas des régimes matrimoniaux et successions internationales, qui font parties intégrantes du statut personnel au Bénin, mais qui peuvent être régis par une Loi autre que celle nationale béninoise.

<sup>238</sup> « *Le régime matrimonial légal est régi par la Loi nationale commune des époux au moment de la célébration du mariage* ».  
En cas de nationalités différentes, ledit régime est régi par la loi du premier domicile commun des époux.

A défaut du choix des époux effectué dans les limites prévues à l'alinéa 4 du présent article, le régime matrimonial conventionnel est régi par l'une des lois visées aux deux alinéas qui précèdent ; si la loi désignée en vertu de l'un des deux alinéas qui précèdent prévoit que les époux peuvent choisir le droit applicable à leur contrat de mariage, le droit choisi est applicable.

Les époux peuvent choisir la loi nationale de l'un des époux pour régir leur contrat de mariage.

S'agissant des successions, elles peuvent être régies par la loi nationale du défunt, ou par une loi choisie par lui sans oublier les détails<sup>239</sup>. C'est la détermination et l'application de ces détails importants et nécessaires qui éviteront selon l'étude, les problèmes de contestation de jugements sur le plan international. Il faut aussi que le législateur laisse de côté l'exigence de décisions identiques en matière d'état et de capacité des personnes.

Ensuite, dans le cas du statut réel, la loi contractuelle doit être déterminée pour une bonne résolution du litige découlant du contrat. La loi souvent prédominante est celle issue de la volonté des parties. A défaut, le juge saisi doit déterminer la loi applicable, et non imposer la loi béninoise, comme observée dans l'affaire TOGNISSO et consorts c /Air Afrique. Le travail propose que la loi la plus convenable soit déterminée surtout dans le cadre du critère de nationalité.

Enfin, en matière des faits juridiques, les juridictions doivent déterminer également la bonne loi applicable. De tout ce qui précède, le juge saisi doit être en mesure de renvoyer, si le besoin l'exige, car le renvoi est un meilleur moyen pour l'obtention des solutions acceptables des parties, ainsi que de toutes autres personnes concernées.

Les règles matérielles se servent d'un autre moyen, pour déterminer la loi normalement compétente.

## **2- La nécessité du respect des règles matérielles de compétence législative**

Ce sont des règles substantielles proprement élaborées pour les relations internationales indépendamment de la mise en œuvre d'une règle de conflit. Elles peuvent être d'origine conventionnelle, étatique ou coutumière. S'agissant des règles matérielles d'origine conventionnelle, la compétence du critère de nationalité dans l'application de la loi la plus compétente est délicate. En effet, dans le domaine des droits communautaires<sup>240</sup> où les États abandonnent une partie de leur souveraineté au profit de la communauté, les juridictions suivent un mouvement. Sur le plan pratique, le juge doit bien résoudre la question de droit qui

---

En cas de modification de la loi nationale commune ou lorsque l'un des conjoints la nationalité de l'autre, ou encore en cas de déplacement du domicile commun par rapport au premier domicile commun, la faculté de modification du régime conventionnel et les conditions de fond d'une telle modification du régime matrimonial sont régies par la loi désignée par le nouvel élément matériel de rattachement. »

<sup>239</sup> Toutefois, en cas de successions portant sur des immeubles et fonds de commerce (La règle de conflit béninois s'inspire ainsi des propositions faites par la doctrine française (CPF. BOULANGER, thèse, droit international privé, p. 228, NIBOYET) sur l'élargissement de la catégorie "immeuble" en traitant comme immeuble le fond de commerce), la transmission de la propriété de ceux-ci est régie par la Loi de leur situation. Ainsi, la *lex rei sitae*<sup>239</sup> (Il s'agit de la Loi de la situation de la chose) s'impose-t-elle impérativement et presque universellement en raison des liens étroits que tiennent les immeubles avec l'état économique et social de l'État de leur situation. Il peut cependant arriver que cette Loi de situation du for renvoie à la Loi du domicile ou bien à celle nationale du défunt.

<sup>240</sup> Comme le droit des affaires de l'OHADA, des Traités de l'UEMOA, de la CEMAC, de la CIMA et les Textes dérivés.

lui est posée. A défaut, il commettrait un déni de justice. Pour ne pas en arriver là, et dans le cas où le juge tient à appliquer la loi interne, cette application fera l'objet d'une certaine adaptation. A cet effet, si le juge n'a pas le pouvoir de réécrire la loi en question, il a celui de l'interpréter<sup>241</sup> pour la rendre conforme aux exigences du droit communautaire, en attendant une réforme législative. La réflexion pense que cette manière de faire évite les conflits de décisions, et qu'il faille en faire un bon usage. Il faut également privilégier l'application de la loi de police communautaire, en ce qu'elle évite elle aussi les difficultés qu'aurait occasionnées le privilège de nationalité à l'état pur sur le plan international.

De plus, la prise en compte des Conventions de Vienne du 11 avril 1980 sur les ventes internationales de marchandises, d'Ottawa du 28 mai 1988 sur le crédit-bail international et l'affacturage international, de la Haye du 29 mai 1993 sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale destinée à empêcher les trafics d'enfants par-delà les frontières, etc., permet aussi de remédier au problème de décisions inconciliables.

Par ailleurs, les règles matérielles d'origine étatique peuvent être d'origine législative<sup>242</sup> ou jurisprudentielle<sup>243</sup>. Elles constituent également une solution fiable malgré le privilège.

Enfin, les règles matérielles coutumières sont celles établies par les commerçants eux-mêmes pour régir la majorité des opérations du commerce international dans le cadre des ventes, des transports, de l'assurance ou de crédits. L'usage de ces différentes règles évite ou amoindrit les effets négatifs de l'application de la loi béninoise en raison de la nationalité. L'obligation du respect de la méthode conflictuelle aboutit impérativement à des solutions harmonisées et cohérentes.

---

<sup>241</sup> En réalité, cette interprétation de la norme dans le sens du principe de non-discrimination, peut prendre la forme d'une correction du critère d'application de la disposition. Lorsque le litige mixte intervient entre un État et un particulier, le juge béninois doit faire une interprétation ferme de sa loi interne. Mais si cette interprétation est impossible, alors cette Loi cède la place à la norme communautaire. En revanche, lorsqu'il survient entre deux particuliers, pour l'interdiction de discrimination en raison de la nationalité, il est prévu par exemple dans le droit communautaire européen de ne pas laisser l'application des normes inhérentes à la notion du marché intérieur dépendre de la diligence de l'État membre dont l'ordre juridique est désigné par la règle de conflit. Il faudra ainsi privilégier la méthode de transposition qui serait un facteur d'égalité des justiciables et d'égalisation des conditions de concurrence dans un espace judiciaire et économique intégré.

<sup>242</sup> Exemple : les règles sur le régime des importations et exportations de marchandises, les relations monétaires avec l'étranger; sur la procédure civile par la signification à l'étranger des actes de procédure (v. article 85 et s du CPCCSAC du Bénin).

<sup>243</sup> Ce sont des règles matérielles propres élaborées la jurisprudence française et qui inspirent plusieurs autres législations. Il s'agit en effet de la possibilité pour les parties à un contrat international de convenir une clause, contrairement aux règles impératives de la loi interne appelée à régir leur contrat ou de la loi française. (civ. 21 juin 1950 Messageries maritimes) ; de la complète autonomie de la clause compromissoire par laquelle les parties décident de soumettre leurs litiges éventuels à un arbitre, en matière d'arbitrage international. (civ. 20 décembre 1963. Dalico) ; pour un Etat de souscrire une clause compromissoire dès lors qu'il s'agit d'un contrat du commerce international. (civ. 2 mai 1966 Galakis) ; etc.

## **Paragraphe2 : L'harmonisation des solutions cohérentes**

L'harmonisation des solutions sur le plan international est le rapprochement entre les différentes décisions rendues par divers systèmes juridiques. En plus d'être rapprochées, des solutions cohérentes circulent librement sur ce plan (A). Cette liberté de circulation a une portée positivement appréciable (B).

### **A- La libre circulation des solutions**

La libre circulation des solutions se comprend ici dans le sens de l'exécution sans difficultés des différents jugements issus du règlement des litiges. Cette circulation se fait donc librement au plan international (1) ainsi qu'au plan communautaire (2).

#### **1- Au plan international**

L'effort de détermination de la juridiction la plus appropriée et de la loi la mieux convenable justifie, du point de vue de l'opportunité, l'importance que ces déterminations contribuent à l'harmonie internationale des solutions, objectif majeur du DIP contemporain. Elles sont donc présentées comme souhaitables, car elles concourent à l'harmonisation et à la cohérence des décisions sur le plan international. Or, les solutions harmonisées et cohérentes ne rencontrent aucun obstacle sur le plan international. Autrement dit, de pareilles solutions circulent librement à l'étranger.

En effet, lorsque les jugements rendus dans l'État béninois, même en raison du privilège de juridiction fondé sur la nationalité, respectent ces différentes formalités, leur reconnaissance et leur exécution deviennent faciles dans les États étrangers. Dans ces conditions, nonobstant la mise en œuvre du privilège de nationalité, aucun ordre juridique étatique ne poserait plus des barrières excessives dans le cadre de ce privilège. Comme l'on observe bien dans le DIP des législations qui ont consacré le critère de nationalité, la circulation de la décision étrangère, est bloquée pour défaut d'identité de décisions et pire, elle peut être empêchée par la volonté du plaideur bénéficiaire du privilège.

Si l'on adapte le privilège aux exigences du DIP, ce type de dispositions n'aura plus sa raison d'être, et la circulation des solutions sera aussi libre en matière extrapatrimoniale qu'en celle patrimoniale. Par conséquent, les impacts du privilège sur le commerce international disparaîtront, puisque ce qui gêne ce commerce avec le privilège, c'est la reconnaissance de la compétence des juridictions parfois dépourvues de tout lien avec le litige avec l'éventuelle application de leurs propres lois audit litige. Ce qui est souvent en déphasage avec les intérêts du DIP en général et les principaux principes du commerce international en particulier.

Cette avancée observée au plan international s'étend au plan communautaire en raison

du respect des différentes règles conventionnelles.

## **2- Au plan communautaire**

Le respect des règles conventionnelles dans la détermination de la juridiction compétente, ainsi que la loi la plus appropriée, permettra d'obtenir des solutions conformes qui pourront être reconnues et exécutées de plein droit et de façon mutuelle.

Par ailleurs, l'adaptation du critère de nationalité aux exigences du droit communautaire vise une neutralité en mettant sur un pied d'égalité les juridictions nationales et étrangères ainsi que toutes les Lois susceptibles d'application. Cette manière de procéder ne cherche pas à privilégier l'une des solutions possibles du litige, mais recherche plutôt le rattachement approprié en matière de compétences juridictionnelle et législative pour chaque type de rapport de droit. L'objectif de cette neutralité est la libre circulation des jugements sans aucune procédure particulière susceptible de bloquer la reconnaissance et l'exécution des jugements rendus ailleurs, puisqu'il n'aura plus conflit de décisions entre l'Etat d'origine et l'Etat requis des jugements.

Le contrôle de la compétence indirecte n'aura plus de conséquences négatives ou du moins, plus sa raison d'être. Il aura en quelque sorte le bannissement de l'inconciliabilité des décisions rendues en DIP malgré le privilège de nationalité. Toutefois, le défaut de prononcer une décision sans examen du bien-fondé ni de la demande, ni de la motivation, peut être une violation du droit au procès équitable si manifestement disproportionné par rapport au but poursuivi.

Enfin, les décisions issues de la prise en considération des différents intérêts en présence, les points sur lesquels les exigences du DIP et du droit communautaire coïncident bénéficient d'une large liberté de circulation. La réussite de cette libre circulation des solutions, fera taire les multiples critiques formulées à l'endroit du privilège de juridiction fondé sur la nationalité, et assurera la sécurité juridique internationale comme une portée positivement appréciable.

### **B- La portée positivement appréciable**

L'exécution sans polémiques des décisions, c'est-à-dire la libre circulation des solutions harmonisées et cohérentes procure la sécurité juridique aux différents acteurs concernés. Cette sécurité juridique considérée ici comme une portée positive peut être internationale (1) et interne (2).

## 1- Une portée internationale

La sécurité juridique est un idéal qui exige la prévisibilité, la stabilité et l'accessibilité aux règles. Elle a pour conséquence primordiale d'éliminer ou d'atténuer les distorsions juridiques qui peuvent être à l'origine des déséquilibres économiques importants d'un pays à un autre. Elle encourage ainsi les opérateurs et partenaires étrangers à s'engager en toute quiétude en raison de cette garantie indirecte, dans les relations avec les Béninois.

La reconnaissance et l'exécution des décisions de part et d'autre, offre également l'avantage de la sécurité. En effet, dès lors que la compétence d'un État donné est retenue pour le dénouement d'un litige, les solutions données à ce litige ne seront pas rejetées par les autres, parce que les formalités nécessaires et générales auraient été remplies. L'existence de sécurité juridique permet aux partenaires internationaux de venir installer leurs entreprises sur le territoire béninois en toute confiance et en toute sécurité, de développer avec clarté des relations avec les nationaux. Ce qui diminuerait le taux de chômage et par conséquent celui de la délinquance.

Enfin, l'adaptation du critère de nationalité aux règles du DIP, éliminerait les conflits de lois voire ceux de juridictions et les conséquences fâcheuses pouvant en résulter<sup>244</sup>. Quant à l'espace intégré, en effet, dans la mesure où la loi des affaires est identique d'un pays à l'autre de la zone intégrée, il est indifférent que ce soit telle ou telle loi nationale qui soit finalement retenue par le juge pour l'appliquer au litige, puisqu'il s'agit de la même loi dans tout cet espace. Cette uniformisation est aussi une grande source de sécurité juridique internationale, en ce sens que les décisions rendues par un État membre de la communauté et en application du droit uniforme, seront exécutées de plein droit dans les autres pays de l'espace.

La stabilité, la prévisibilité et l'accessibilité aux règles qu'assure la sécurité juridique, permet une protection adéquate des intérêts du DIP, un moyen sûr d'une évolution des relations internationales entre les personnes concernées. Cette satisfaction obtenue au plan international aurait des conséquences positives au plan interne.

---

<sup>244</sup> Par exemple, la lenteur des procédures pour résoudre la question préalable de la Loi compétente pour trancher un litige, le choix du juge d'une législation non prévue par les parties ou défavorable à leurs intérêts communs.

## **2- Une portée au plan interne**

La satisfaction des parties dans leurs litiges internationaux résulte de la sécurité juridique internationale caractérisée par l'exécution des décisions au plan international. Cette satisfaction obtenue à l'international pourrait avoir des conséquences positives à l'interne, en ce sens qu'un plaideur dont la décision a été exécutée sans difficulté voit ses intérêts ainsi protégés. Ces conséquences seront, selon la réflexion, économique et sociale. D'abord, le cas où c'est l'État lui-même qui se comporte comme personne privée dans les relations internationales. En cas de survenance de litiges, lorsque les intérêts de l'État se trouvent satisfaits à l'international, les gains gagnés dans cette réussite rentrent dans le compte du pays et augmente de ce fait l'économie nationale. Si c'est une affaire de taille, les intérêts obtenus par l'État peuvent permettre au gouvernement, par cet intermédiaire de satisfaire davantage des besoins des populations sous toutes leurs formes. En effet, il peut créer des emplois au profit de la population, ce qui diminuerait à coup sûr le chômage. Ceci étant, la société se trouvera soulagée, et la stabilité renforcée, puisque la délinquance serait en partie anéantie. De plus, si c'est un particulier comme un opérateur économique qui a eu cet accès complet à la justice à travers la circulation des solutions données au litige international l'opposant à un étranger, c'est gage de la protection de ses richesses. Dans la mesure où ce dernier exerçait des activités à l'intérieur de son pays, cela renforcerait plus ses activités, et il pourrait ainsi offrir davantage d'emplois, surtout aux jeunes, pour leur permettre de se faire eux aussi leurs propres économies. Cette situation produira les mêmes effets favorables à l'égard des citoyens au plan interne du Bénin. En revanche, si c'est le plaideur béninois qui a perdu le procès dans un litige international, il ne s'opposera plus à la reconnaissance et à l'exécution des décisions sanctionnant ce procès, et il n'y aura plus d'amalgame pouvant impliquer l'État en matière politique, et surtout sur le plan diplomatique. En tout état de cause, la libre circulation des solutions au plan international conduit sans doute à la sécurité juridique internationale qui, selon l'étude, a des avantages socio-économiques au plan interne. L'aménagement du critère de nationalité peut le rendre plus adéquat en tant qu'élément de rattachement de la compétence internationale juridictionnelle, et le lave ainsi de tous les vices.

## **CONCLUSION GENERALE**

La nationalité béninoise comme critère de compétence des juridictions béninoises semble bien prendre en compte le souci du pouvoir politique de protéger ses ressortissants aussi bien à l'intérieur qu'à l'extérieur. Étant un critère de rattachement, la prise en compte de la nationalité dans la détermination de la compétence internationale des juridictions béninoises est fondamentale, en raison du lien d'allégeance qui existe entre l'Etat béninois et ses citoyens. C'est dans ce cadre que s'inscrivent les articles 14 et 15 du Code civil français qui créent un privilège en faveur des Français. Ces dispositions sont introduites dans la législation béninoise par le principe de continuité législative, et reprises par le législateur dans les textes de l'article 964 du CPF béninois pour consacrer du pareil privilège au profit des plaideurs béninois. Ces dispositions forment: « *un système original de compétence juridictionnel caractérisé par son ambivalence, son homogénéité et sa capacité à s'inscrire dans le cercle des règles modernes de compétence fondée sur un souci de commodité des plaideurs. L'ambivalence du système se déduit de la conjonction des intérêt et privé qui fondent le privilège.* »<sup>245</sup>.

C'est donc un critère particulier permettant à l'Etat de protéger aussi bien le demandeur que le défendeur béninois impliqué dans un litige international, ainsi que certaines actions. Cela donne la compétence globale aux juridictions béninoises. Parmi celles-ci sera déterminée la juridiction béninoise spécialement compétente pour statuer sur le litige. Même s'il est permis au plaideur de renoncer à un tel privilège en raison de son caractère facultatif, la compétence des juridictions béninoises s'impose en matière d'état et de capacité des Béninois. Pour Arthur Von Mehren, il s'agit d'un critère exorbitant se justifiant par la protection due, en retour, par un Etat à ses ressortissants qui lui doivent allégeance. Il s'agit de l'exercice de la souveraineté étatique, dont sont issus le pouvoir et le devoir des juridictions béninoises lorsque la demande implique un plaideur béninois. Cette implication judiciaire est au service de l'intérêt privé de ce plaideur béninois, y compris celui du plaideur étranger, ainsi que l'intérêt public national.

Toutefois, le privilège de juridiction fondé sur la nationalité reste discutable. Il est aujourd'hui à l'épreuve de nombreuses critiques tenant essentiellement à son dépassement du fait du caractère excessif, c'est-à-dire le nationalisme outrancier qu'il incarne. Ce qui entraîne des conséquences néfastes sur tous les intérêts en présence dans le règlement du litige international, par conséquent, il est incompatible aux objectifs du DIP.

---

<sup>245</sup> VF. M-P.PULJAK, *Op. cit.*, p. 166.

Ce nationalisme outrancier est la qualification faite du critère par certains auteurs<sup>246</sup> basés sur la protection très poussée des nationaux, parce que ce privilège méconnaît les règles de compétence des juridictions étrangères et la différenciation qu'il occasionne entre les plaideurs. Ce qui certainement amenuise les chances d'exécution à l'étranger des décisions rendues à l'interne par les juridictions béninoises.

Si aujourd'hui la réforme des articles 14 et 15 est au cœur des débats juridiques en France, il urge pour le Bénin de se lancer dans une réflexion d'amélioration de ses règles de conflit internationales, notamment la règle du critère de nationalité en la rendant moins excessive et moins exclusive, afin de faciliter à l'étranger l'exécution des décisions rendues au Bénin.

La présente étude commence déjà cette réflexion d'amélioration à travers des aménagements consistant d'une part, la suppression partielle du privilège, c'est-à-dire son maintien en matière extrapatrimoniale, et son élimination pure et simple en matière patrimoniale où ses conséquences sont plus lourdes et d'autre part, son adaptation aux intérêts du DIP, qui passe par l'obligation de respecter la méthode conflictuelle pour aboutir à des solutions harmonisées et cohérentes. Puisque, l'application au privilège de la méthode générale d'appréciation du respect des exigences du DIP permettait de conclure au caractère non discriminatoire d'une compétence exclusive, et privilégie des juridictions béninoises fondée sur le seul lien d'allégeance unissant un plaideur et cet Etat, l'éditeur de la règle de compétence.

L'objectif de cette étude est de faire accompagner le privilège des règles de compétence ordinaire fondées sur des exigences de commodité des plaideurs. Cela y va de l'intérêt de l'économie contractuelle, du commerce juridique international, de la justice béninoise, gages de paix et de développement, de la stabilité et de la sécurité juridique internationale, sans pour autant qu'une atteinte énorme soit portée aux implications de la souveraineté de l'Etat dans l'exercice de son pouvoir juridictionnel à l'égard des nationaux. L'exécution des décisions étrangères en matière civile et commerciale, familiale, etc., feront preuves de ces aménagements.

---

<sup>246</sup> V. E. PATAUT, préc. ; G. DROZ, préc. ; L. RIGAUD, *La conception nationaliste de la compétence judiciaire en droit international privé : sa persistance et ses origines*, RCDIP 1938. 605 ; etc...

## BIBLIOGRAPHIE

### I- Ouvrages généraux

- BATIFFOL (Henri), « *Aspects philosophiques du Droit international privé* », Dalloz, édition, 2002, 346 p;
- BOULANGER (François), « *Droit international des successions, nouvelles approches comparatives et jurisprudentielles* », Economica, édition, 2004, 271 p;
- BUCHER (Andreas), « *L'enfant en droit international privé* », Helbing & Lichtenhahngène-Bâle-Munich, édition, LGDJ Paris, 2003, 257 p;
- BULARANT (Serge), « *Le caractère substantiel de la réglementation française des successions internationales* », Dalloz, 2004, 526 p;
- BUREAU (Dominique) et MUIR-WATT (Horatia), « *Droit International Privé* », Tome 1, Partie Générale, Thémis Droit, 2<sup>e</sup> édition, 2007, 645 p;
- BUYTENHUIJS (Robert), « *Compétence nationale souveraine du Tchad* », édition Karthala, 1993, 212 p;
- CADIET (Loïc.) et JEULAND (Emmanuel), « *Manuel de droit judiciaire privé* », Lexis Nexis Litec, 8<sup>ème</sup> édition, 2013, 883 p;
- CARREAU (Dominique) et JUILLARD (Patrick), « *Droit international économique* », Dalloz, 4<sup>e</sup> édition, 2010, 770 p;
- CASSESE (Antonio), DELMAS-MRTY (Mireille), « *Juridictions nationales et crimes internationaux* », direction, PUF, 2002, 673 p ;
- CORBION (Lycette), « *Le déni de justice en droit international privé* », Presses Universitaires d'AIX Marseille, édition, 2004, 365 p;
- CORNUT (Etienne), « *Théorie critique de la fraude à la loi, étude de Droit international privé de la famille* », Tome 12, édition Defrenois, E.J.A., 2006, 511 p ;
- Cour Suprême, Recueil des Arrêts 1996, Chambre judiciaire-Chambre Administrative, Publication Annuelle, Direction de Documentation et d'Etudes ;
- DERRUPPE (Jean), LABORDE (Jean-Pierre), « *Mémentos, Droit international privé* », Dalloz, 17<sup>e</sup> édition, 2011, 194 p;
- DOSSA (Edouard Cyriaque), « *L'extradition passive au Bénin, textes et pratiques à l'épreuve du temps* », Star, édition, 2008, 337 p ;
- DJOGBONOU (Joseph) et SOSSA (Dorothee C.), « *Introduction à l'étude du Droit, perspectives africaines* », Les éditions du CREDIJ, 2012, 397 p;

- DUTILLEUL (François Collart), DELEBECQUE (Philippe), « *Contrats civils et commerciaux* », Dalloz, 9<sup>e</sup> édition, 2011, 1028 p;
- FABRE-MAGNAN (Muriel), « *Droit des obligations; contrat et engagement unilatéral* », Thémis, 2<sup>e</sup> édition, 2010, 720 p;
- FLOUR (Jacques); AUBERT (Jean-Luc); SAVAUX (Éric), « *Droit civil des obligations; le fait juridique* » Sirey, 14<sup>e</sup> édition, 2011, 533 p;
- GASTON (Stefani); LEVASSEUR (Georges); BOULOC (Bernard), « *Procédure pénale* », Dalloz, 18<sup>e</sup> édition, 2001, 1004 p;
- GAUDEMET-TALLON (Hélène), « *Les conventions de Bruxelles et de Lugano, compétence internationale, reconnaissance et exécution des jugements en Europe* », Montchrestien, 2<sup>ème</sup> édition, 1996, 443 p;
- GBAGUIDI (A.N) et alii, Recueil de Jurisprudence sociale du Bénin, Pamodec, BIT, 2011, 1270 p;
- GUTMANN (Daniel), « *Cours Droit international privé* », Dalloz, 6<sup>e</sup> édition, 2009, 357 p ;
- HUET (André) et KOERING-JOULIN (René), « *Droit pénal international* », Thémis, 2<sup>e</sup> édition, 2001, 425 p;
- JEULAND (Emmanuel), « *Droit processuel général* », Montchrestien, Lextenso, 2<sup>e</sup> édition, 2012, 648 p.
- KENFACK (Hugues), « *Droit du commerce international* », Dalloz, 2<sup>e</sup> édition, 2006, 165 p;
- LECOURT (Arnaud), « *La concurrence déloyale* », Harmattan, 2<sup>e</sup> édition, 2009 ,113 p;
- LOUSSOUARN (Yvon) et BOUREL (Pierre) et VAREILLES-SOMMIERES (Pierre), « *Droit International Privé* », Dalloz, 9<sup>e</sup> édition, 2007, 1025 p;
- MAURY (Jean), « *Successions et libéralités* », Lexis Nexis Litec, 7<sup>e</sup> édition, 2009, 236 p;
- MAYER (Pierre), « *Droit International Privé* », Montchrestien, 5<sup>ème</sup> édition, 1994, 681p;
- MAYER (Pierre) et HEUZE (Vincent), « *Droit International Privé* », Montchrestien, 8<sup>e</sup> édition, 2004, 784 p et 10<sup>e</sup> édition, 2010, 820 p;
- MELIN (François), « *Mémentos LMD, Droit international privé* », Lextenso, 3<sup>e</sup> édition, 2008, 245 p;
- MEYER (Pierre), « *Droit international privé burkinabè* », Université de Ouagadougou U.F.R. de sciences juridiques et politiques, 3345 p ;

- MONEGER (Françoise), « *Droit International Privé* », Lexis Nexis Litec, 5<sup>e</sup> édition, 2009, 269 p;
- PARROT (Karine), « *Nouvelle Bibliothèque des thèses, l'interprétation des conventions du Droit international privé* », Dalloz, édition, 2006, 589 p;
- PEROZ (Hélène) et FONGARO (Éric), « *Pratique notariale, Droit international privé patrimonial de la famille* », Lexis Nexis Litec, édition, 2010, 562 p;
- RACINE (Jean-Baptiste) et SURIAINEN (Fabrice), « *Droit du commerce international* », Dalloz, 2007, 453 p;
- RIALS (André), « *L'accès à la justice* », PUF, 1<sup>ère</sup> édition, 1993, 126 p;
- RIGAUX (François), « *Droit international privé, théorie générale* », tome I, Refondue, 2<sup>e</sup> édition 1987, 386 p;
- RUZIE (David) et TEBOIUL (Gérard), « *Droit international public* », Dalloz, 20<sup>e</sup> édition, 2010, 332 p;
- WAUTELET (Patrick), « *Actualité du contentieux familial international, commission universitaire-palais* », 2005, 290 p.

## II- Ouvrage spécial

- PULJAK (Marie-Paule), « *Le droit international privé à l'épreuve du principe communautaire de non-discrimination en raison de la nationalité* », Presses universitaires d'Aix-en-Marseille, 2003, 405 p.

## III- Articles

- ANCEL (Bertrand), « *Destinée de l'art 3 du code civil* », in « *Mélanges en l'honneur de Paul LAGARDE, le droit international privé : esprit et méthode* », Dalloz, 2005, pp. 1-18;
- BORRAS (Alegria), « *La loi nationale à l'heure de la réforme du droit international privé espagnol* », in *Mélanges LAGARDE*, préc, pp.137- 153;
- COHEN (Daniel), « *Droit du commerce international et modernité* », in *Mélanges « Études à la mémoire du professeur Bruno OPPETIT »*, Lexis Nexis Litec, édition, 2009, pp.109-146;
- GAUDEMET-TALLON (Hélène), « *Protection de la victime et l'évolution du Droit international privé de la responsabilité délictuelle* », in *Mélanges OPPETIT*, op. cit, pp. 261-280;

- CORE (Marie), « *Compétence internationale* », in « *Droit patrimonial de la famille* », sous la direction de GRIMALDI (Miche), Dalloz, 2011, pp. 1276-1278.
- GBAGUIDI (Noël), « *L'émergence d'un droit international privé de la famille en Afrique Noire francophone : cas du Bénin et du Burkina-Faso* », in R.B.S.J.A, N°26, 2011, pp. 5-48.
- Gnanhoui DAVID (Roch), « *Conflit de lois et sort des salariés face à la liquidation de la compagnie Air Afrique* », in R.B.S.J.A, N°15, Revue trimestrielle publiée par l'École Nationale d'Administration et de Magistrature (ENAM) et les Facultés de Droit des Sciences Politiques des Universités Nationales du Bénin, 2005, pp. 21-31;
- OUINSOU (Denis), « *Réflexion sur la loi applicable en droit interne et international privé au Bénin* », in Revue « *Adaptation dirigée du contrat du commerce international aux circonstances* », (Numéro spécial), N°23, édition, 1990, PP. 5-9.

#### IV- Mémoires

- ANCEL (Bertrand), « *L'Institution Exorbitante, mémoire de Master recherche de Droit international privé et du Commerce international* », Université Panthéon-Assas (Paris II), présentée et soutenue en 2010, 167 p.
- ADIGBLI (Victor Y.), « *L'accès à la justice en droit béninois* », Université d'Abomey-Calavi, mémoire soutenu en 1999, 69 p.

#### V- Lexiques et Dictionnaires

- ALLAND (Denis.) et RIALS (Stefane), (dir), « *Dictionnaire de la culture juridique* », Lamy/PUF, 2010, 1649 p.
- CABRILLAC (Rémy), (dir), « *Dictionnaire du Vocabulaire juridique* », Paris, Lrxis Nexis Litec, 3<sup>e</sup> édition, 2008, 417 p.
- CADIET (Loïc.), (dir), « *Dictionnaire de la Justice* », PUF, 2004, 1362 p.
- CORNU (Gérard), « *Vocabulaire juridique* », Association Henri CAPITANT, PUF, Paris, dernière édition mise à jour, 2011, 1095 p
- GATSI (Jean), « *Nouveau Dictionnaire Juridique* », Presses Universitaires Libres, 2<sup>ème</sup> édition, 2010, 340 p.
- LALANDE (André), « *Vocabulaire technique et critique de la philosophie* », PUF, édition, 2010, 1323 p.
- ROBERT (Paul), « *Le nouveau Petit Robert* », nouvelle édition millésime, 2009, 2837 p.

**VI- Sources législatives et conventionnelles**

- Loi n° 2002-07 portant du Code des Personnes et de la Famille du Bénin, SOKEMI, 2<sup>e</sup> édition, 2009, 228 p;
- loi n°65-17 du 23 juin 1965 portant Code de la nationalité Dahoméenne (Bénin), édition SOKEMI, 2010, 28 p;
- Loi n°2001-37 du 27 août 2002 portant organisation judiciaire en République du Bénin, SOKEMI, 2007, 28 p;
- loi n°2008-07 du 28 février 2011 portant code de procédure civile, commerciale, administrative, sociale et des comptes; V. DJOGBONOU (Joseph), CPCCSAC, commenté et annoté, 2011, (Bénin), Cotonou, les éditions du CREDIJ, 2012, 542 p;
- Constitution béninoise du 11 décembre 1990;
- Code des investissements de la République du Bénin, édition MEDENOUVO, 1992, 75 p;
- Code CIMA, édition commenté, actualisation, 2012, 508 p;
- Décret n° 75-1123, 5 décembre 1975 portant « *Nouveau code de procédure civile* » français devenu « *code de procédure civile* » par l'effet de la loi n° 2007-1787 du 20 décembre 2007;
- Loi organique n°2012-014 portant modification de l'ordonnance n°80-16 du 31 janvier 1980 portant Code des personnes et de la famille en République du Togo;
- Loi n°98-004 du 27 janvier 1998 portant Code du travail en République du Bénin;
- Convention de coopération judiciaire entre les États de l'Union africaine et malgache de 1961;
- OHADA, Traité et actes uniformes commentés et annotés, France, Juriscope, 4 édition, 2012, 1460 p;
- Traité signé le 10 janvier 1994 instituant l'UEMOA;
- Traité révisé du 11 juin 2006 instituant la CEDEAO;
- Convention de Vienne du 11 avril 1980 sur les ventes internationales de marchandises;
- Convention d'Ottawa du 28 mai 1988 sur le crédit-bail international et l'affacturage internationale;
- Convention des Nations Unies de 2004 sur les immunités juridictionnelles des États et de leurs biens;
- Convention de Genève du 28 juillet 1951 relatif aux réfugiés.

## **VII- Sites juridiques consultés**

- BAYO BABY (Blandine), « L'efficacité de la convention d'arbitrage en droit OHADA », Revue de l'ERSUMA : *Droit des affaires-Pratique professionnelle*, N°2 mars 2013, pp.61-81. Document disponible sur <http://revue.ersuma.org/no-2-mars-2013/doctrine-20/L-efficacite-de-la-convention-d>. Page consulté le 10 mai 2015 à 20h05 min;
- BURDA (Julien), « Article 14 du Code civil : l'action en divorce et le privilège de juridiction », 2 p. Disponible sur <http://www.dalloz-actualite.fr/printpdf/essentiel/article-14-du-code-civil-l-action-en-divorce-et-privilège-de-jurisdiction/>. Page consulté le 11 juin 2015 à 21h10 ;
- La Mission des Femmes françaises à l'étranger, « Divorce-séparation ». Document non paginé disponible sur <http://www.affection.org/mariage/divorce.html>. Page consulté le 12 juillet 2015 à 19h15 ;
- ESKENAZI (Delphine), « Privilège de juridiction de l'article 14 du code civil et fraude à la compétence directe du juge français : civ.1<sup>ère</sup>, 4 juillet 2012 ». Document non paginé disponible sur <http://contentieux-et-resolution-des-litiges.uggc.com/2012/09/18/privilege-de-jurisdiction-de-l'article-14-du-code-civil-et-fraude-a-la-competence-directe-du-juge-français-civ-1ere-4-juillet-2012/>. Page consulté le 12 juillet 2015 à 22h12) ;
- « Les articles 14 et 15 du code civil, effets », 14 p. Document disponible sur <http://suel.univ-lyon3.fr/component-phocadownload/category/65-droit-international-priv?download=327:lesarticles-14-et-15-du-code-civil>. Page consultée le 2 septembre 2015 à 23h45min.

## **VIII- Sources jurisprudentielles**

- TPI de Cotonou, jugement ADD N°14/85 du 18/11/1985, Athanase TOGNISSO et 18 autres C/ Sté Air Afrique. Cf. Recueil du droit social du Bénin;
- T.P.I Cotonou, jugement ADD N° 14/85 du 18 novembre 1988. Cf. Recueil du droit social du Bénin;
- Jugement N°21/97/ADD du 17 février 1997, Y. Sylvain contre Ambassade de France. Cf. Recueil du droit social du Bénin;
- CA Cotonou, Arrêt N°06/96 du 23 mai 1996, Affaire Institut International d'Agriculture tropicale (I.I.T.A.) c/Monsieur AG. Siaka). Cf. Recueil du droit social du Bénin;

- CS, Arrêt N°02/ CJ-S du 29 Novembre 1996, Affaire Compagnie Air Afrique c/LOKOSSOU Benoît. Cf. Recueil des Arrêts de 1996 de la Cour Suprême, arrêt n°5.

TABLE DES MATIERES

INTRODUCTION GENERALE .....	1
PREMIERE PARTIE: UN CRITERE DE COMPETENCE ADMIS.....	10
CHAPTRE I : UN CRITERE PARTICULIER DE COMPETNCE.....	11
Section 1 : Le domaine d'application.....	11
Paragraphe 1 : Un domaine d'application relatif aux personnes.....	11
A- Le principe à l'égard des nationaux.....	11
1- La manifestation du principe du privilège.....	11
2- La nécessité de l'existence du principe.....	12
B- L'exception du privilège à l'égard des étrangers.....	13
1- Le cas du demandeur étranger.....	14
2- Le cas du défendeur étranger.....	15
Paragraphe 2 : Un domaine d'application relatif aux actions.....	16
A- Les actions extracontractuelles.....	16
1- Les actions contractuelles incluses.....	16
2- Les actions contractuelles exclues.....	17
B- Les actions contractuelles.....	18
1- Les actions contractuelles consenties.....	18
2- Les actions contractuelles discutées.....	19
Section 2 : La précision de la juridiction interne compétente.....	20
Paragraphe 1 : La mise en œuvre des règles internes de compétence.....	20
A- Les règles de compétence territoriale interne.....	20
1- La règle territoriale générale de compétence.....	20
2- Les règles spécifiques de compétence.....	21
B- Les règles matérielles de compétence.....	23
1- La règle de compétence fondée sur la valeur du litige.....	23
2- La règle de compétence fondée sur la nature du litige.....	24
Paragraphe 2 : La juridiction exceptionnelle .....	25

A- Le choix du TPI de Cotonou .....	25
1- Le fondement juridique.....	25
2- L'application de la compétence exceptionnelle.....	26
B- Les éventuelles considérations du choix de la règle.....	27
1- La situation géographique du tribunal exceptionnel.....	27
2- D'autres considérations du choix du tribunal exceptionnel.....	28
CHAPITRE II : UN CRITERE RELATIF DE COMPETENCE.....	30
Section 1 : Une compétence facultative.....	30
Paragraphe 1 : la faculté de renonciation de compétence.....	30
A- Une faculté au profit des parties.....	30
1- Le droit de faculté de renonciation.....	30
2- La nécessité de l'existence de la faculté de renonciation.....	31
B- Une faculté renforçant la liberté du juge dans son office.....	32
1- Un office d'applicabilité d'office du privilège.....	32
2- Un office d'inapplicabilité d'office du privilège.....	33
Paragraphe 2 : Les modes usuels de renonciation de compétence.....	34
A- La renonciation expresse.....	34
1- La clause attributive de juridiction.....	34
2- La clause d'arbitrage.....	35
B- La renonciation tacite.....	37
1- L'action à l'étranger.....	37
2- La position de la jurisprudence.....	38
Section 2 : Une compétence écartée par les traités.....	39
Paragraphe 1 : Les traités relatifs à la compétence judiciaire.....	39
A- Les règles de compétence générale des traités.....	39
1- La règle Actor sequitur forum rei.....	39
2- Les règles des exceptions fondamentale au principe.....	40
B- Les règles de compétence spéciale.....	41
1- Les règles de compétence alternative.....	41

2- Les règles protectrices d'une partie faible.....	42
Paragraphe 2 : Les traités relatifs aux immunités.....	43
A- L'influence des immunités sur le critère de nationalité.....	44
1- L'influence de l'immunité interne.....	44
2- L'influence de l'immunité internationale.....	45
B- La tendance jurisprudentielle.....	46
1- Une tendance positivement subversive.....	46
2- Une tendance aux résultats concrets.....	47
SECONDE PARTIE : UN CRITERE DE COMPETENCE DISCUTABLE.....	49
CHAPITRE I : UN CRITERE DE C OMPETENCE DEPASSE.....	50
Section 1 : Du point de vue théorique.....	50
Paragraphe 1 : Un critère abusif de souveraineté.....	50
A- Un critère nationaliste.....	50
1- Un nationalisme critiqué.....	50
2- Un nationalisme au résultat gênant.....	51
B- Les enjeux nationaux de la construction des règles de conflit.....	53
1- Les enjeux par rapport aux règles de conflit de juridiction.....	53
2- Les enjeux par rapport aux règles de conflit de lois .....	54
Paragraphe 2 : Un critère discriminatoire.....	54
A- Une discrimination entre les parties.....	55
1- Une existence dévoilée de différenciation.....	55
2- Une existence voilée de différenciation.....	56
B- Une discrimination entre les juridictions.....	57
1- Une discrimination fondée sur les conditions de saisine des juridictions étrangères.....	57
2- Une discrimination aux inconvénients multiples.....	58
Section 2 : Du point de vue pratique.....	59
Paragraphe 1 : Au niveau de la procédure.....	59
A- L'excès du pouvoir juridictionnel de compétence apparent.....	59

1- Une compétence exclusive des juridictions privilégiées.....	59
2- Une compétence exclusive nuancée.....	61
B- La tendance à la violation de certains principes du procès équitable.....	62
1- Des principes de l'indépendance et de l'impartialité.....	62
2- Du principe du droit d'accès à la justice.....	63
Paragraphe 2 : Au niveau des décisions.....	64
A- Un critère aux exigences excessives.....	64
1- Le fondement juridique des exigences.....	64
2- L'application des exigences.....	65
B- Un critère aux effets néfastes.....	66
1- Les effets à l'égard des plaideurs.....	66
2- Les effets sur le plan international.....	67
CHAPITRE II : UN CRITERE SUSCEPTIBLE D'AMENAGEMENTS.....	68
Section 1 : La suppression partielle du critère.....	68
Paragraphe 1 : Le maintien du privilège en matière extrapatrimoniale.....	68
A- Un maintien justifié par l'objectivité du critère.....	68
1- Le lien entre la souveraineté et le statut personnel.....	68
2- La portée justificative de l'objectivité du critère.....	69
B- Un maintien à finalité légitime.....	70
1- Une finalité légitime résultant de la justice étatique.....	70
2- Une légitimité résultant de l'application de la loi nationale.....	71
Paragraphe 2 : L'élimination du privilège en matière patrimoniale.....	72
A- En raison de l'absence d'objectivité du critère.....	73
1- L'absence de lien entre le litige et le for.....	73
2- La possibilité de l'existence d'une intention frauduleuse.....	74
B- En raison de l'impact du privilège sur le commerce international.....	75
1- L'impact économique.....	75
2- La portée conséquente.....	76
Section 2 : L'adaptation du critère aux intérêts de DIP.....	77

Paragraphe 1 : L'obligation du respect de la méthode conflictuelle.....	78
A- La détermination de la juridiction appropriée.....	78
1- Une détermination générale.....	78
2- Une détermination retenue.....	79
B- La détermination de la loi la plus convenable.....	80
1- La mise en œuvre des règles ordinaires de compétence législative.....	80
2- La nécessité du respect des règles matérielles.....	81
Paragraphe 2 : L'harmonisation des solutions cohérentes.....	83
A- La libre circulation des solutions.....	83
1- Au plan international.....	83
2- Au plan communautaire.....	84
B- La portée positivement appréciable.....	84
1- Une portée internationale.....	85
2- Une portée au plan interne.....	86
CONCLUSION GENERALE.....	87
BIBLIOGRAPHIE.....	89
TABLE DES MATIERES.....	96