



Juin 2016

***EXECUTION DES JUGEMENTS RENDUS EN DROIT OHADA AU SEIN DES
PAYS RELEVANT DE LA COMMON LAW:***

***LA NOTION D'ORDRE PUBLIC INTERNATIONAL INTERNE A T-ELLE UN
EQUIVALENT EN COMMON LAW?***

Par

Nicolas GLEIZES

Juriste d'affaires

REVUE DU DROIT DES AFFAIRES EN AFRIQUE (RDAA)

Editée par



L'Institut du droit d'expression et d'inspiration françaises

Juin 2016

Sommaire

- Résumé en français et en anglais
- Article
- Note biographique de l'auteur

Avec le soutien de



KING&WOOD
MALLESONS



Orabank





Juin 2016

Résumé:

Cet article a vocation à constater l'existence en common law d'un concept de droit international privé équivalent à celui civiliste d'ordre public international, à savoir la "public policy". La similitude de ces deux concepts a pour effet de rendre plus intelligible et donc plus prévisible aux juristes de chaque système juridique le mécanisme de circulation des jugements entre les pays de droit civil et ceux de common law ; ceci pourrait permettre éventuellement à terme d'envisager une uniformisation du droit OHADA sur ce sujet.

Abstract :

This article aims at underlining the existence in common law of a concept of private international law similar to the civil law concept of « ordre public international », namely the « public policy ». The existence of such similar concepts is likely to make the mechanism of circulation of judgements between civil law countries and common law countries easier to understand for lawyers of each legal system, and could eventually facilitate the uniformisation of OHADA law on this subject.

Le traditionnel clivage entre pays de droit civil et pays de *common law*, retrouvé au sein du continent africain, est susceptible de faire obstacle à la dynamique d'intégration juridique des Etats membres de l'OHADA ainsi qu'à celle d'expansion du droit OHADA en Afrique. Dans ce contexte, se pose notamment la question de la bonne circulation des jugements entre ces pays de traditions juridiques différentes, et plus particulièrement de la réception des jugements étrangers par les juridictions de *common law*. Cette question n'ayant pas fait l'objet d'une uniformisation en droit OHADA, chaque droit national demeure donc applicable s'agissant des modalités de l'exequatur, à l'exception notable

3

Avec le soutien de



Juin 2016

des arrêts de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (CCJA) qui, eux, *“reçoivent sur le territoire de chacun des Etats-Parties une exécution forcée dans les mêmes conditions que les décisions des juridictions nationales”* (art. 20 du Traité OHADA).

En droit civil, le concept clé auquel se réfère le juge de l'exequatur est l'ordre public international. L'ordre public international est un mécanisme de droit international privé permettant au juge de l'exequatur d'évincer une loi étrangère désignée par la règle des conflits de lois lorsque celui-ci estime que l'application de cette loi étrangère heurterait les valeurs fondamentales défendues par la société à laquelle il appartient.

Or l'ordre public international n'est pas une notion étrangère à la *common law* telle que notamment appliquée par les tribunaux anglais.

En premier lieu, les tribunaux anglais sont amenés à manier le concept d'ordre public international en application de différentes dispositions spécifiques: l'article 45 du Règlement (EU) n°1215/2012 du 12 décembre 2012 (dit Règlement Bruxelles I bis)¹, l'article 9(e) de la Convention de la Haye sur les accords d'élection du for, mais aussi l'article 9(2)(f) de l'Administration of Justice Act 1920² et l'article 4(1)(a)(v) du Foreign Judgements (Reciprocal Enforcement) Act 1933³, ces deux dernières dispositions étant

¹ Art. 45 du Règlement (EU) n°1215/2012: *“À la demande de toute partie intéressée, la reconnaissance d'une décision est refusée: a) si la reconnaissance est manifestement contraire à l'ordre public de l'État membre requis”* (*“On the application of any interested party, the recognition of a judgment shall be refused: (a) if such recognition is manifestly contrary to public policy (ordre public) in the Member State addressed”*).

² Art. 9(2)(f): *“No judgement shall be ordered to be registered under this section if – (...) (f) the judgement was in respect of a cause of action which for some reasons of public policy or some other similar reason could not have been entertained by the registering court”*.

³ Art. 4(1)(a)(v): *“On an application in that behalf duly made by any party against whom a registered judgement may be enforced, the registration of the judgement – a) shall be set aside if the registering court is satisfied – (...) (v) that the enforcement of the judgement would be contrary to public policy in the country of the registering court”*.



Juin 2016

applicables en présence d'un jugement impliquant d'une part le Royaume-Uni et d'autre part, un autre pays du Commonwealth. Certes, ces différentes dispositions sont d'une part des instruments internationaux rendus applicables au Royaume-Uni, et d'autre part, des lois adoptées par le Parlement britannique, et ne sont donc aucunement des émanations de la *common law* qui n'en restreignent pas moins celle-ci. Cependant, leur existence dénote une imprégnation et une appropriation durable du concept d'ordre public international par les tribunaux anglais au sein de leur système juridique.

En second lieu, la notion d'ordre public international semble surtout se retrouver dans la *common law* elle-même: les tribunaux anglais ont en effet rendu un certain nombre de décisions relatives à la reconnaissance de jugements rendus par des juridictions étrangères en ayant notamment recours à la notion de "public policy"⁴, dont la contrariété constitue l'un des quatre fondements pouvant justifier un refus d'exequatur en *common law*⁵. A la lecture de ces décisions, il semble que le concept de "public policy" remplisse les mêmes fonctions en *common law* que celles de l'ordre public international en droit civil: d'une part dans sa finalité, puisque la "public policy" sert de rempart à la reconnaissance d'un jugement qui heurterait de manière trop choquante le droit et les valeurs du Royaume-

⁴ On peut par exemple citer: "Somerset v Stewart" [1772] 98 ER 499; "Re Macartney" [1921] 1 Ch. 522; "Israel Discount Bank of New York v. Hadjipateras" [1984] 1 WLR 137; "SA Consortium General Textiles v. Sun and Sand Agencies" [1978] QB 279; "Adams v. Cape Industries plc" [1990] Ch. 433; "JSC VTB Bank v. Skurikhin and others" [2014] EWHC 271. Pour une cartographie systématisant les nombreuses décisions existantes en la matière, voir: "The Dimensions of Public Policy in Private International Law" d'Alex Mills, 2008, 4 Journal of Private International Law 201.

⁵ "This general common law rule as to the conclusiveness of a foreign judgement is subject to four material exceptions. It may be impeached (1) for fraud, (2) on the grounds that its enforcement would be contrary to public policy, (3) if the proceedings in which the judgement was obtained were contrary to natural justice and (4) if the judgement is in respect of a fine or other penalty" (20) ("JSC VTB Bank v. Skurikhin and others" [2014] EWHC 271)



Juin 2016

Uni⁶, et d'autre part, dans sa substance, puisqu'à l'instar du concept d'ordre public international, la "public policy" est une notion changeante, évolutive selon le temps et les mœurs⁷. Cette notion a pu permettre, à titre d'illustration, de fonder le refus d'exequatur d'un jugement permettant l'exécution d'un accord dont le consentement avait été vicié⁸, d'un jugement condamnant à des dommages-intérêts sans qu'un travail de quantification de ces derniers ait été suffisamment réalisé par le juge étranger⁹, d'un jugement contraire

⁶ "In my view the question of whether that part of a judgment represented by an unusually high rate of interest awarded by a foreign court is enforceable at Common law does not fall to be decided by the English Court's conception of the appropriate rate of interest, but rather on whether the approach of the foreign court to the award of interest runs contrary to domestic public policy. It is at least arguable that the award of a 'manifestly excessive' rate of interest would run contrary to this aspect English law public policy. The question is whether the award of interest in the Russian judgments in the present case arguably falls into that category" (42) ("JSC VTB Bank v. Skurikhin and others" [2014] EWHC 271).

La "public policy" ne sert ainsi pas à sanctionner un décalage entre ce qu'aurait décidé le juge de l'exequatur à la place du tribunal étranger s'il avait appliqué son propre droit, mais une violation de l'ordre public anglais par le jugement étranger.

⁷ "Two points may be noted. First, the ambit of the public policy exception is not capable of precise definition. Since rules which rest on the foundation of public policy are not rules of fixed customary law, they may change. (...) Secondly, the rule may extend to a refusal to recognise or enforce judgments which offend universal principles of morality" (30 et 31) ("JSC VTB Bank v. Skurikhin and others" [2014] EWHC 271)

⁸ Ainsi à titre d'illustration: "The fact that an agreement was obtained by undue influence, duress or coercion was a reason for an English court to treat a foreign judgment based on that agreement as being invalid or to refuse to enforce the foreign judgment as being contrary to English public policy" ("Israel Discount Bank of New York v. Hadjipateras" [1984] 1 WLR 137).

⁹ Dans "Adams v. Cape Industries plc" [1990] Ch. 433, le tribunal anglais a refusé l'exequatur d'un jugement rendu par un tribunal Texan en matière de contentieux



Juin 2016

au principe de l'autorité de la chose jugée¹⁰, d'un jugement rendu par un tribunal partial¹¹, ou encore d'un jugement d'expropriation non respectueux des garanties fondamentales¹². Au regard de ces jugements, il semble donc possible de conclure à l'équivalence entre le concept d'ordre public international et celui de "public policy".

On peut par ailleurs souligner l'existence de ce même concept de "public policy" en matière d'arbitrage: les tribunaux anglais ont en effet pu refuser sur ce fondement l'exequatur d'une sentence arbitrale dans l'affaire "Soleimany v. Soleimany" [1999] APP.L.R. 02/19. Cette notion de "public policy" est aujourd'hui consacrée en matière d'arbitrage à l'article 68(2)(g) de l'Arbitration Act 1996.

L'existence d'un équivalent à l'ordre public international en *common law* a pour effet de rendre plus intelligible et donc plus prévisible aux juristes de chaque système juridique, le mécanisme de circulation des jugements entre les pays de droit civil et les pays de *common law*. Elle démontre bien l'existence de principes transversaux communs rendant possible un plus grand rapprochement des Etats africains de traditions juridiques différentes, voire une uniformisation de leurs règles en matière d'exequatur¹³. En effet, à l'exception du Cameroun qui connaît un système juridique dualiste, l'OHADA est jusqu'à présent composée essentiellement de pays de droit de tradition civiliste.

d'amiante pour deux raisons: "1) *the defendants were not present in the country of the foreign court when the proceedings were commenced*; 2) *it would be contrary to natural justice/public policy to enforce the judgment on the grounds that there had been no proper judicial assessment of the damages*".

¹⁰ "Vervaeke v Smith" [1983] 1 A.C. 145, "ED&F Man (Sugar) Ltd v Haryanto (No.2)" [1991] 1 Lloyd's Rep. 429.

¹¹ "Yukos Capital Sarl v OJSC Rosneft Oil Co" [2012] EWCA Civ 855; [2014] Q.B. 458.

¹² "Kuwait Airways Corporation v Iraqi Airways" [2002] UKHL 19.

¹³ Voir à ce sujet: « Le nouveau droit africain: au-delà des différences entre la common law et le droit civil », IDEF, Salvatore Mancuso



Juin 2016

Note biographique de l'auteur



Nicolas GLEIZES

Juriste d'affaires, Elève-avocat

Diplômé du Magistère de Juriste d'Affaires - DJCE de l'Université Paris-II Panthéon-Assas et du DIU Juriste OHADA des Universités Paris-XIII et Paris-II.