

JOSÉ CARLOS FERNANDEZ ROZAS

DIRECTEUR DU DÉPARTEMENT DE DROIT INTERNATIONAL
PRIVÉ ET PUBLIC DE L'UNIVERSITÉ COMPLUTENSE DE MADRID

Q. Comment est née l'initiative d'une proposition de loi sur le droit international pour la République dominicaine ?

R. Les origines des processus législatifs sont parfois curieuses et surprenantes. Ce projet de loi est le résultat d'une activité dans le cadre d'enseignements il y a quelques années à l'Université Complutense de Madrid, au sein du Master en droit des affaires internationales, auquel participaient des étudiants de différents pays. Un des thèmes abordés était la pratique de cas de droit international privé. Les étudiants du Master devaient résoudre une situation pratique conformément à leurs législations nationales et les étudiants dominicains, qui étaient assez bien représentés, ont constaté qu'il n'existait aucune

solution pour ce cas sur la base de la législation dominicaine. Par conséquent, ils se sont sentis un peu mal à l'aise en observant les réponses que les étudiants provenant de pays situés dans leur environnement trouvèrent dans leurs systèmes respectifs.

Ces étudiants, qui ont déjà atteint une expérience professionnelle significative et occupent des postes importants, n'ont pas oublié cette situation peu agréable et sont revenus sur cette carence réglementaire importante, en proposant d'organiser un cycle de conférences en droit privé international pour envisager de combler ce vide juridique, en choisissant le cadre de la *Fundación Global Democracia y Desarrollo* (Fondation mondiale démocratie et développement — Funglode) pour mener à bien ce projet. Lors de ces conférences, présidées par

le Président de l'époque, Leonel Fernández, il a émergé la nécessité de préparer une proposition de loi pensée et orientée en faveur des intérêts dominicains et positionnée dans le cadre des grandes réformes législatives qui sont en cours dans la République.

Q. Qui sont les membres de la Commission que vous coordonnez et qui travaillent actuellement à la préparation de cette proposition ?

R. Il s'agit d'une commission plurielle composée du juge Édynson Alarcón (l'auteur de cet entretien), juge à la Chambre civile et commerciale de la Cour d'appel du district national, M. Julio César Valentín, sénateur de Santiago et ancien président de la Chambre des députés ; M. Marco Herrera, directeur exécutif

Entretien

de Funglode et partenaire fondateur du cabinet juridique SDHH Law ; M. Marcos Peña, partenaire fondateur du cabinet juridique Jiménez, Cruz, Peña (JCP) et ancien président de la Chambre de Commerce britannique—dominicaine ; Mme Fabiola Medina, ancienne Présidente du Centre pour la résolution des conflits (CRC) de la Chambre de commerce et partenaire fondateur du cabinet juridique Medina et Rizek ; M. Mario

Pujols, commissaire de la Commission de réglementation des pratiques commerciales déloyales et des mesures de protection, partenaire fondateur du cabinet juridique Pujols & Canals ; Mme Leidylin Contreras, avocat du Cabinet de conseil juridique du pouvoir exécutif ; Victor Villanueva, membre du Conseil académique de l'Institut mondial des hautes études en sciences sociales (IGLOBAL) ; Ana Carolina Blanco Haché,

chercheuse dans les disciplines du droit et des relations internationales auprès de la Fondation mondiale pour la démocratie et le développement (Funglode) et Nathanael Concepción qui relève également de cette institution, et est membre honoraire du Conseil dominicain des relations internationales (CDRI). Comme on le voit, il s'agit d'une ample liste de personnes qui, sous différentes perspectives en raison de leur activité, se trouvent confrontées à des questions de droit international privé. Ce sont des problèmes auxquels sont confrontés les juges, les entrepreneurs, les avocats, les notaires... Ceci explique la nature diversifiée de la Commission.

P. Pourriez-vous résumer pour les lecteurs de la *Gaceta Judicial* les raisons pour lesquelles, selon vous, la République dominicaine a besoin d'une loi sur le droit international privé ?

R. Quand un pays se lance dans l'économie de marché, ceci exige une série de dispositions juridiques qui n'existaient pas auparavant. Ainsi, en Espagne, il y a de nombreuses années, il n'y avait aucune règle de droit international privé, car il n'y avait pratiquement pas de relations privées transfrontalières. Quand l'Espagne s'est ouverte à l'économie de marché, des changements importants se sont produits du point de vue du développement du tourisme, des mouvements de migration et de l'entrée d'investissements étrangers. Cette nouvelle donne a incité à la recherche d'un système réglementaire capable de répondre à ces défis. *Mutatis mutandis*, c'était une situation semblable à celle que connaît actuellement la République dominicaine. C'est un pays qui connaît un développement touristique très important, qui reçoit un volume d'investissements étrangers considérable, qui est fortement concerné par les mouvements migratoires et qui, paradoxalement, ne dispose pas d'une réglementation qui réponde à ces questions. Une législation qui reconnaisse les besoins purement dominicains et réponde ponctuellement



Entretien



à ces problèmes est essentielle, et c'est pour cette raison que le législateur doit être capable de proposer des réponses qui, en tenant compte des solutions qui ont été adoptées dans d'autres pays, sont applicables ici après avoir été adaptées au système judiciaire dominicain. À ce stade, l'expérience du droit comparé doit être mesurée avec une certaine prudence : le système qui existe en France, un pays avec des problèmes transfrontaliers très différents, n'est pas comparable à ce dont la République dominicaine a besoin.

Q. Quels sont les principaux axes privilégiés dans le cadre de la structure générale de la proposition de loi ?

R. Le projet met l'accent sur trois aspects : la détermination de la compétence juridictionnelle des tribunaux de République dominicaine, la désignation du droit applicable en matière d'extranéité et la reconnaissance et l'exécution de décisions prononcées à l'étranger. Il s'agit de sujets qui, comme indiqué précédemment, font

l'objet d'une réglementation très insuffisante et relèvent de diverses instances juridiques, ce qui soulève de sérieux problèmes pour apporter une réponse articulée aux solutions en question. La question de la compétence juridictionnelle consiste à déterminer dans quelle mesure les tribunaux dominicains sont compétents pour résoudre des problèmes liés aux relations avec d'autres pays ; autrement dit, lorsqu'il y a par exemple un mariage entre une Dominicaine et un Espagnol : s'agissant de la Cour qui va connaître le dossier de divorce, quel tribunal va décider de la pension alimentaire ? Il s'agit en fait d'un problème de compétence. Deuxièmement, la proposition de loi apporte une réponse à la question de savoir quelle législation s'applique à ces relations ; par exemple, lorsqu'un enfant est adopté en République dominicaine, quelle Loi s'applique à l'adoption, laquelle s'applique aux effets de cette adoption, etc. Enfin, la proposition réglemente la reconnaissance des actes

juridiques codifiés à l'étranger. Sur ce dernier point, il existe déjà des règles en République dominicaine. Il ne s'agit pas de les changer, mais de les accommoder à une réglementation intégrale, parce que ce l'objectif de la proposition de loi est de conserver tout ce qui est valable, et non pas de créer de règles inutiles ou contradictoires. Ainsi, dans d'autres pays l'arbitrage est réalisé dans le cadre de la législation du droit international privé, mais la proposition de loi exclut cette possibilité. Du point de vue de la technique législative, l'arbitrage est une chose et le droit international privé en est une autre.

P. C'est un peu comme mettre de l'ordre à la maison et nous enrichir des expériences que vous pouvez nous apporter dans le cadre du projet dans lequel nous nous sommes lancés ?

R. L'expérience doit être placée dans son contexte. En République dominicaine, nous

Entretien

sommes les héritiers de la France. Il s'agit d'un héritage important, un patrimoine juridique dont nous sommes très fiers. Mais la France a changé son système il y a maintenant de nombreuses années, principalement en raison de son appartenance à l'Union européenne. Nous ne pouvons pas prétendre perpétuer un système qui, en France, a changé maintenant il y a des années. L'expérience française a été enrichissante. Toutefois, en lisant la jurisprudence dominicaine, on observe qu'il y a des problèmes très particuliers dans notre pays, et pour lesquels il convient d'avoir une approche particulière. Aujourd'hui, on envisage un modèle de loi en droit international privé pour la Caraïbe. Pourquoi la législation dominicaine ne devrait-elle pas se projeter dans un modèle à suivre ? S'il y a près d'un siècle les Cubains ont diffusé le Code Bustamante, pourquoi les Dominicains n'apporteraient-ils pas un tel modèle à tous les pays de cette région du monde ? Je sais que l'initiative de la République dominicaine bénéficie d'un grand public, et des plus élevés à n'en pas douter, notamment chez les avocats qui travaillent sur ces thèmes au cœur de l'OHADAC, une organisation d'unification juridique caribéenne parrainée par la France.

Q. Dans tout cela, que devient le Code Bustamante, dont l'État dominicain est signataire ? Qu'en sera-t-il dans un proche avenir, que ce soit avant ou après qu'une loi dominicaine sur le droit international privé entre en vigueur ? Ces deux éléments peuvent-ils coexister ?

R. C'est très peu vraisemblable. Le code Bustamante est un monument juridique, mais comme toute réalisation humaine, il a connu son moment de gloire et vient celui du déclin. Il est vrai qu'il existe en République dominicaine, le mythe du « Code Bustamante », mais la doctrine extraite des tribunaux dominicains montre que cet instrument important qui, ne l'oublions pas, est un traité international à portée très réduite, n'a guère connu une application pratique significative, car il s'est limité à servir de référence utilisée occasionnel-



lement par les parties comme un complément destiné à justifier en droit une prétention donnée et accompagnant les dispositions constitutionnelles ou celles des règles internationales relatives aux droits de l'homme. Le Code, une des initiatives en matière législative les plus significatives du XX^{ème} siècle, n'a pas su résister au passage du temps. Si, à l'époque, il s'agissait d'un progrès pour l'étude des problèmes de trafic externe, presque un siècle plus tard, alors que l'économie mondiale a considérablement évolué vers une acceptation quasi totale d'un marché mondialisé, une grande partie des réponses que le Code apporte ne sont plus adaptées à la réalité.

Q. A partir de ce que vous nous dites, pouvez-vous penser que le Code Bustamante de 1928 a représenté un échec ? Ou tout simplement qu'il a déjà rempli son rôle historique ?

R. En effet, il a rempli son rôle historique. Il s'agissait d'un outil extraordinaire créé par un génie des sciences juridiques, le juriste cubain Antonio Sánchez de Bustamante y Sirvén, mais il n'est plus adapté à l'époque moderne. Un des problèmes est que l'époque où il a été élaboré ne connaissait pas le développement industriel que l'on vit aujourd'hui. Les relations civiles et mercantiles étaient bien différentes et le Code était notamment très en opposition au principe de l'autonomie de la volonté, qui est aujourd'hui un instrument essentiel en matière contractuelle. En outre, le Code de Bustamante envisageait des disciplines qui ne relèvent pas du droit international privé, comme les questions relevant du droit pénal et d'autres questions qui ne correspondent pas à cette discipline, notamment l'extradition. Ainsi, la jurisprudence dominicaine, dans les très rares occasions où elle a appliqué le Code, l'a utilisé principalement en matière d'extradition, et c'est pourtant quelque chose qui n'a rien à voir avec le droit international privé, et qui relève du droit privé par excellence. On ne peut pas nier le fait que le code était le grand instrument de codification du XX^{ème} siècle et qu'il a connu un grand succès, mais nous parlons des années vingt, bien avant la grande crise économique de 1929. Il existait alors une

situation d'affrontement entre les pays d'Amérique latine — certains qui privilégiaient la loi attachée à la nationalité, d'autres la législation attachée à la résidence — et la preuve en est que la plupart des pays n'ont pas adhéré à cet outil, ou ont formulé de nombreuses critiques. La République dominicaine a ainsi formulé une réserve en faveur de la nationalité. L'appréciation consistant à penser que le code est aujourd'hui tout à fait obsolète fait l'unanimité. Je crois que nous devons reconnaître son mérite, mais qu'il faut créer quelque chose de nouveau. Donc, j'insiste, il convient de lui reconnaître une valeur incontestable, mais il est arrivé au terme de son cycle historique et ne s'applique pratiquement plus dans aucun pays.

Q. Quel est l'avantage dont la République dominicaine pourrait se prévaloir en bénéficiant d'une législation spécialisée en droit international privé ?

R. Elle garantirait fondamentalement la sécurité juridique, au bénéfice de tous. Au bénéfice des juges, notamment, parce qu'ils doivent savoir exactement dans quel cas ils sont compétents et dans quels cas ils ne le sont pas. C'est une question fondamentale. Deuxièmement, elle délimite le champ d'application de la loi dominicaine, ouvrant dans quelques cas la possibilité d'appliquer le droit étranger et de définir la mesure de sa portée. Troisièmement, la République dominicaine a pratiqué une politique en principe correcte, mais qui peut poser des problèmes de dispersion réglementaire. En ce sens, une législation spécialisée en droit international privé devient pertinente. Concrètement, depuis quelques années, notre pays a rejoint certains traités de droit international privé, dérivés de la Conférence de La Haye et de la Conférence spécialisée interaméricaine de droit international privé. Mais il est nécessaire de « digérer » ces conventions. Elles font partie du droit dominicain, mais il est nécessaire de définir un cadre juridique proposant une sécurité juridique en bon ordre pour son application et son interprétation, ainsi que des règles émanant du législateur de l'État.

En dehors de cela, c'est un avantage pour les justiciables, qui ont besoin de savoir quel est

le droit qui doit s'appliquer aux relations, quel traitement recevront les décisions rendues par les juridictions étrangères. C'est quelque chose de tout à fait fondamental.

Q. Comment votre pays a-t-il vécu cette expérience ?

R. Ce fut une expérience difficile, car l'adoption de la première réglementation cohérente que nous connaissons en Espagne remonte à l'année 1974. Par la suite, en 1987, l'Espagne a massivement souscrit aux traités internationaux, et il nous a fallu un certain temps pour assimiler cette dualité réglementaire. Actuellement, il n'existe aucun droit international privé espagnol ou français, parce que l'Union européenne s'est arrogé cette compétence et de ce fait, l'autorité du pouvoir législatif en matière de droit international privé est donc pratiquement inexistante. Nous avons un droit unifié et des juges espagnols issus de la nouvelle génération qui traitent de questions de droit international privé de manière clairement correcte. Personnellement, je donnerai (je ne peux m'empêcher d'endosser ma casquette de professeur) une mention bien à la pratique espagnole ; les juges utilisent assez bien les règles par rapport à ce qui se passait il y a quelques années, où leur doctrine était vivement critiquée. Aujourd'hui, on peut dire que la jurisprudence est assez correcte.

Q. Dans la région de la Caraïbe et dans le contexte latino-américain, avez-vous, en tant qu'expert éminent en la matière, des informations au sujet de situations plus ou moins similaires à la nôtre, que ce soit dans un passé récent ou dans l'actualité ?

R. La Caraïbe est une région très grande, qui couvre au moins 18 États insulaires souverains et réunit 31 territoires différents avec des langues et des traditions juridiques qui correspondent à quatre métropoles : l'Espagne, la France, le Royaume-Uni et les Pays-Bas. Sa population dépasse les quarante millions d'habitants, dont la moitié parlent l'espagnol, un quart le français, presque la même proportion, l'anglais et une minorité (environ 1 %, le néerlandais). L'expérience

Entretien

type fut celle du Venezuela au tournant de ce siècle, avec une législation sur le droit international privé qui a été saluée par l'essentiel de la doctrine malgré son caractère académique. C'est une loi assez complète, mais qui comporte quelques points faisant l'objet de critiques. C'est pourquoi elle peut être améliorée. Au Mexique, un projet assez ambitieux est actuellement en cours d'élaboration, il en est à sa phase finale. Et à Cuba, qui dispose de règles dispersées, pèse la nécessité d'une réforme, de même en Colombie et au Panama, dont le projet de loi sur le droit international privé a été bloqué par le Président Martinelli au cours de l'été dernier. Avant, il parlait de l'existence de l'OHADAC, une organisation pour l'harmonisation du droit des affaires internationales dans la région de la Caraïbe. Parmi les documents de la réunion de travail qui aura lieu à Paris le 24 janvier, le projet de proposition de loi dominicaine qui figure déjà sur le site de Funglode occupe une position marquante. Il s'agit d'un modèle de texte à adapter aux besoins caribéens. Il ne s'agit pas d'un projet copié sur l'Europe, notamment sur l'Espagne ou la France, mais c'est un texte conçu par des Dominicains et qui répond aux problèmes qui se posent en République dominicaine. Il est plus facile d'appliquer à d'autres pays de la région un texte qui comporte ces caractéristiques, plutôt qu'une proposition importée d'Europe. Sa caractéristique essentielle est son caractère autochtone et original.

Q. Pouvez-vous nous dire où en sont les travaux du Comité et à quel stade se trouve la préparation de la proposition, qui sera bientôt soumise au Congrès national ?

R. Cette étape est déjà terminée et l'étude préliminaire a été évaluée de manière positive par différentes entités renommées comme la *Fundación Institucionalidad y Justicia* (Fondation Institutions et Justice — FINJUS) ou la section dominicaine de l'*Instituto Hispano Luso Americano de Derecho Internacional* (Institut hispano-luso-américain de droit international). **En**



outre, il va sans dire que le document a été soumis à l'opinion des représentants du peuple qui composent le Congrès et le Sénat, qui sont, en fin de compte, ceux qui ont le dernier mot. Nous ne devons pas oublier que ceux qui font les lois sont les législateurs, et que ce sont eux qui ont le

monopole des décisions en la matière. Le texte a été préparé avec une grande précision technique, mais aussi, de manière explicitement didactique. Il appartient aux représentants du peuple dominicain de faire de ce projet ce qu'ils estiment le plus approprié.