

Le droit international privé de la Loi Civile Grecque de 1856 et le Code de Zurich de 1854

Autor(en): **Vallindas, P.G.**

Objekttyp: **Article**

Zeitschrift: **Zeitschrift für schweizerisches Recht = Revue de droit suisse = Rivista di diritto svizzero = Revista da dretg svizzer : Halbband II. Referate und Mitteilungen des SJV**

Band (Jahr): **69 (1950)**

Heft 6

PDF erstellt am: **17.04.2024**

Persistenter Link: <https://doi.org/10.5169/seals-896039>

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Inhalten der Zeitschriften. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern.

Die auf der Plattform e-periodica veröffentlichten Dokumente stehen für nicht-kommerzielle Zwecke in Lehre und Forschung sowie für die private Nutzung frei zur Verfügung. Einzelne Dateien oder Ausdrucke aus diesem Angebot können zusammen mit diesen Nutzungsbedingungen und den korrekten Herkunftsbezeichnungen weitergegeben werden.

Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Die systematische Speicherung von Teilen des elektronischen Angebots auf anderen Servern bedarf ebenfalls des schriftlichen Einverständnisses der Rechteinhaber.

Haftungsausschluss

Alle Angaben erfolgen ohne Gewähr für Vollständigkeit oder Richtigkeit. Es wird keine Haftung übernommen für Schäden durch die Verwendung von Informationen aus diesem Online-Angebot oder durch das Fehlen von Informationen. Dies gilt auch für Inhalte Dritter, die über dieses Angebot zugänglich sind.

Le droit international privé de la Loi Civile Grecque de 1856 et le Code de Zurich de 1854

Par P. G. Vallindas, Professeur à la Faculté de Droit de Thessalonique, Directeur de l'Institut Hellénique de Droit International et Etranger, Athènes

La Loi Civile Grecque du 29 octobre 1856 comprenait, dans ses articles 3–8, une réglementation d'ensemble, quoique sommaire, du droit international privé grec, qui est demeurée en vigueur pendant quatre-vingt-dix ans, jusqu'à la mise en vigueur, en 1946, du Code Civil Hellénique de 1940.

Le législateur de la Loi Civile Grecque, suivant la jurisprudence hellénique d'avant 1856 et le Code Civil français, a posé comme fondement des articles 3–8 le principe de la nationalité. Ainsi la Loi Civile de 1856 a soumis à la *lex patriae* non seulement les questions de l'état et de la capacité, mais encore les questions du mariage, des rapports entre époux, parents et enfants, enfin celle de la succession des meubles. Au sujet même de la forme des actes juridiques, il y a une application de la loi de la nationalité à côté de la règle *locus regit actum*. Parmi les articles de la Loi Civile de 1856 qui concernent le droit international privé, l'art. 3 qui se rapporte à l'application territoriale absolue des lois d'ordre public correspond à l'art. 3 § 1 du Code Civil français. Cela est dit expressément dans l'exposé des motifs du Ministre de la Justice Skalistiris où il est écrit: «Cet article admet comme règle générale le principe incontestable que chaque Etat peut exiger dans l'intérêt de l'ordre public que les lois se référant à cet ordre public soient obligatoires pour tous ceux qui se trouvent sur son territoire. Ce principe est aussi reconnu par le Code Civil français dont le § 1 de l'art. 3 découle.»

Mais l'influence du Code Civil français n'a pas été la seule source de la Loi Civile Hellénique. Son rapporteur a été le juriste grec Paparrigopoulos qui était un élève de Savigny. Le fameux huitième tome de Savigny où l'éminent juriste avait élaboré sa théorie sur le conflit de lois, avait été publié quelques années auparavant (Savigny, *System des heutigen römischen Rechts*, 8, 1849)¹. L'influence de cet ouvrage sur la formation de la Loi Civile Grecque de 1856 était donc naturelle. Le rédacteur de la loi grecque était imprégné de l'enseignement de Savigny et c'est cet enseignement qu'il a certainement rendu dans les articles de la Loi Civile, l'ayant combiné avec l'influence du Code Civil français et les conclusions de la jurisprudence hellénique antérieure.

Dans l'exposé des motifs du 25 juin 1856, rédigé par le Ministre de la Justice Skalistiris, sont surtout mentionnés, comme source des articles 3–8, le Code Civil français et la jurisprudence française (il en est ainsi pour les articles 3, 4 et 5 de la Loi Civile) et, d'autre part, l'enseignement de Savigny (il en est ainsi pour les articles 4 et 6). Signalons que, à l'exception de Savigny, aucun juriste n'est expressément mentionné dans l'exposé des motifs.

L'influence de la théorie de Savigny sur la Loi Civile Grecque de 1856 est bien claire dans la conception générale des conflits des lois et plus spécialement dans la détermination de la loi applicable par catégories de rapports juridiques. L'influence de Savigny est indiscutable en ce qui concerne l'art. 4 § 2 de la loi grecque qui dispose que, pour les obligations conclues en Grèce entre Grecs et étrangers, l'étranger qui a la capacité exigée par la loi grecque pour leur conclusion est considéré capable, quoiqu'il soit incapable suivant sa *lex patriae*². C'est encore sur la théorie de Savigny qu'est fondée la disposition de l'art. 6 § 1, suivant laquelle, pour les obligations créées par un contrat,

¹ Cf. Gutzwiller, *Der Einfluß Savignys auf die Entwicklung des Internationalprivatrechts*, 1923.

² Savigny, *System des heutigen römischen Rechts* 8, 1849, p. 144.

la *lex loci solutionis* doit être appliquée, réserve faite toutefois de l'autonomie des contractants. La disposition de l'art. 6 § 2 qui consacre l'application de la *lex fori* pour les obligations provenant d'un délit est la seule disposition législative, dans l'évolution générale du droit international privé, qui consacre l'enseignement de Savigny. Enfin, l'art. 8 de la Loi Civile Hellénique de 1856 qui concerne la réserve de l'ordre public constitue, même au point de vue de sa forme, une consécration fidèle et caractéristique de la théorie de Savigny³.

Le rédacteur de la Loi Civile Hellénique de 1856, en formulant l'enseignement de Savigny, avait pris en considération une récente loi étrangère qui, elle aussi, avait été fortement influencée par l'enseignement de Savigny, le Code de Droit privé pour le Canton de Zurich (*Privatrechtliches Gesetzbuch für den Kanton Zürich*) dont la première partie, publiée en 1854, avait compris dans son introduction, sous le titre «*Von der Anwendung der Rechte*», des dispositions (§§ 1–7) sur les conflits de lois. Son rédacteur était le fameux Bluntschli, élève, lui aussi, de Savigny. J'ai déjà relevé en 1935 dans une étude sur l'histoire du droit international privé grec⁴ que le législateur grec a pris aussi en considération ledit Code de Zurich pour formuler la Loi Civile de 1856. Aubin a récemment soutenu, dans une étude spéciale et intéressante, que la doctrine hellénique ignorait la ressemblance que la Loi Civile de 1856 présente en certains points avec le Code de Zurich⁵. Il est vraiment curieux qu'Aubin soutienne cette thèse puisqu'il paraît avoir utilisé la bibliographie hellénique et spécialement mon étude déjà mentionnée à laquelle il renvoie même⁶.

³ Cf. Streit-Vallindas, Droit international privé (en grec) I, 1937, p. 215.

⁴ Vallindas, Le droit international privé grec pendant la première moitié du 19^e siècle, Athènes 1935, p. 44 n. 2.

⁵ B. Aubin, Das zürcherische Kollisionsrecht im griechischen Zivilgesetz von 1856, Zeitschrift für Schweizerisches Recht NF Bd. 68 (1949) Heft 1, p. 89–106 et spécialement p. 95.

⁶ Aubin, p. 90 n. 4.

Mais Aubin va plus loin encore en soutenant que toutes les dispositions de droit international privé de la Loi Civile de 1856 sont une réception presque en bloc du Code de Zurich⁷ et qu'elles ne peuvent donc prétendre à une indépendance dans leur naissance. Mais la juxtaposition des deux textes que fait Aubin, dans son étude, pour soutenir la thèse, n'amène pas à la conclusion qu'il veut soutenir; elle démontre au contraire que, malgré certaines ressemblances, la Loi Civile Hellénique de 1856 présente des différences fondamentales qui prouvent que le législateur grec a travaillé avec une indépendance de pensée et un esprit critique, ayant créé une codification du droit international privé indépendante et très heureuse pour l'époque. Comme écrivait avec raison l'éminent internationaliste N. Politis: «Le système de droit international privé établi par cette législation peut compter parmi les plus avancées et les plus conformes aux principes de la science moderne⁸.» Il est certain que la codification grecque du droit international privé de 1856 forme une étape considérable dans l'évolution législative générale du droit international privé et était digne de plus grande attention de la part de la doctrine internationale sur les conflits de lois, comme le soutient avec raison Maridakis⁹. La Loi Civile Hellénique ainsi que le Code de Zurich — à ce point de vue — sont les premiers textes législatifs qui contiennent une codification systématique du droit international privé, contrairement aux codes antérieurs et contemporains (*Codex Maximilianeus Bavaricus Civilis* de 1756, *Allgemeines Landrecht für die preußischen Staaten* de 1794, Code Napoléon, *Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch* autrichien de 1811, Code Civil de Moldavie de 1817, Code de Haïti de 1825, Loi hollandaise de 1829 sur les Dispositions Générales du

⁷ Aubin, p. 95 et 105.

⁸ N. Politis, Le droit international privé en Grèce, *Journal Clunet* 1908, p. 8.

⁹ G. Maridakis, *Droit international privé (en grec)* I, 1950, p. 148.

Royaume, Code de Serbie de 1844, de la République Dominicaine de 1845, de Pérou de 1852 et du Chili de 1855) qui réglaient d'une façon incomplète les conflits de lois ou contenaient des dispositions de droit international privé dispersées et sans système. La Loi Civile Grecque apparaît comme le code le plus parfait, même en comparaison avec celui de Zurich, exception faite de la disposition concernant l'application de la *lex fori* aux obligations nées de délits, qu'il a contenue, comme il a été dit, sous l'influence de Savigny, et de celle concernant la scission de la succession en meubles et immeubles qui reflétait, à son époque, la tendance qui prévalait et ne peut être blâmée, à présent, sous le prisme des données scientifiques actuelles.

Le législateur grec de la Loi Civile de 1856 connaissait déjà le Code de Zurich, comme il ressort du fait que dans l'exposé des motifs du Ministre de la Justice sont mentionnés, sous l'art. 2 de la loi de 1856, «les Codes de l'Autriche, de la Suisse et d'autres Etats». Par conséquent, je ne suis pas tout à fait d'accord avec l'opinion de Maridakis¹⁰ selon laquelle «il est très probable que les rédacteurs de la Loi Civile de 1856 n'ont pas eu comme modèle le Code de Zurich, puisque celui-ci a été publié en 1855 et que le travail pour la rédaction de la Loi Civile Hellénique a commencé en 1849. Il est donc très probable que les articles 3–8 ont été rédigés avant la fin de 1855; les ressemblances entre les deux textes sont dues au fait que le rapporteur P. Papanigopoulos et Bluntschli puisaient à la même source, le livre récent de Savigny.» Le point de vue de Maridakis est juste en ce qui concerne la conclusion que le Code de Zurich n'a pas servi de «modèle» à la Loi Civile Hellénique et même de modèle unique, comme le soutient Aubin. Mais l'opinion que le législateur grec ne pouvait pas avoir en vue le Code de Zurich est fondée sur l'idée que le Code de Zurich a été publié seulement vers la fin de 1855. Or, cela n'est pas exact, parce que sa première partie, qui contient les articles 1–7, a été publiée en 1854, c'est-à-

¹⁰ Maridakis, op. cit. p. 156 n. 10.

dire deux ans avant la Loi Civile Hellénique. D'autre part, depuis 1844, des avant-projets avaient été publiés et, en 1847, un projet révisé d'une partie du code¹¹. Il est vrai que ce dernier projet a été publié avant l'ouvrage de Savigny (1849), mais Bluntschli connaissait l'enseignement *ex cathedra* de Savigny. En conséquence, l'opinion que le législateur grec n'a pas tenu compte du Code de Zurich n'est pas juste, surtout puisque, comme il a été déjà dit, l'exposé des motifs mentionne le code de la Suisse (de Zurich sans doute) comme ayant été pris en considération pour la rédaction de la Loi Civile de 1856, quoique cette mention ne soit pas faite spécialement sous les articles 3-8. Mais le fait que le Code de Zurich a été pris en considération ne prouve pas la justesse de la conclusion d'Aubin, selon laquelle la Loi Civile de 1856 constitue une «réception presque en bloc» du Code de Zurich.

Vraiment, la comparaison détaillée des deux lois démontre que le législateur grec a travaillé avec sens critique et indépendance. Le § 1, tout d'abord, du Code de Zurich, qui reflète, pour ainsi dire, l'introduction théorique de l'enseignement de Savigny¹², n'a pas été admis par la Loi Civile de 1856 comme étant dépourvu de valeur pratique au point de vue législatif. L'art. 3 de la loi grecque qu'Aubin juxtapose, comme correspondant, au § 1 n'a aucun rapport avec lui, puisqu'il concerne, comme il a été déjà exposé, la force territoriale des lois d'ordre public, des lois de police et de sûreté de l'art. 3 § 1 du Code Civil français qu'il reprend.

La loi hellénique n'a pas contenu, aux articles 4 § 3 et 5 § 2, des dispositions analogues à celles des §§ 2-3 du Code de Zurich suivant lesquels l'application de la *lex patriae* aux étrangers a lieu quand le droit (c'est-à-dire le droit international privé) de l'Etat de leur nationalité l'ordonne. Cette acceptation, vraiment imparfaite, du principe du renvoi par le Code de Zurich n'a pas été admise par le législateur grec. D'autre part, tandis que le Code de Zurich (§ 3) soumet

¹¹ Aubin, p. 105.

¹² Cf. Maridakis, op. cit. p. 150 n. 26.

l'ensemble de la succession à la *lex patriae* du *de cuius*, sauf les *Stiftungsgüter*, la loi grecque (art. 5 § 2) consacre, comme il a été déjà signalé, la scission de la succession, disposant que «la succession *testamentaire et ab intestat*» (ce terme aussi diffère de celui utilisé par le Code de Zurich) est régie par la *lex patriae* du *de cuius*, à l'exception des immeubles qui sont régis par *lex rei sitae*¹³. Encore, la formule de la loi grecque (art. 5 § 1) pour l'application de la *lex rei sitae* aux droits réels sur les meubles et immeubles prouve une entière indépendance par rapport au § 4 du Code de Zurich qui consacre le même principe mais avec une formule tout à fait différente.

L'art. 6 § 1 de la loi grecque est radicalement différent du § 5 du Code de Zurich. L'art. 6 § 1 consacre l'application de la *lex loci solutionis* dans les obligations contractuelles, sauf si les contractants ont fixé le droit applicable. Le § 5 du Code de Zurich ne fait pas mention de la *lex loci solutionis*. Il admet seulement le principe de l'autonomie des parties sur la base de leur soumission, manifestée ou supposée («nach der inneren Natur des Verhältnisses») à un droit déterminé. Le Code de Zurich est muet au sujet des obligations *ex delicto* tandis que le § 2 de l'art. 6 de la loi grecque édicte, comme nous l'avons dit, l'application de la *lex fori* c'est-à-dire l'opinion de Savigny.

Le § 6 du Code de Zurich consacre, en ce qui concerne la forme des actes juridiques, la *lex loci actus*, ou, si la *favor negotii* l'exige, la *lex fori*. L'art. 7 de la loi grecque admet quant à la forme des actes juridiques, l'application (à côté de la *lex causae* tacitement admise) de la *lex loci actus* ou de celle de la *lex patriae*, cette dernière comme étant plus connue des parties contractantes. En vue d'étayer sa thèse et de trouver une nouvelle ressemblance entre le Code de Zurich et la Loi Civile Grecque de 1856, Aubin tâche de soutenir, de manière pas convaincante, que l'application dans la loi grecque (art. 7) du droit hellénique, de pair avec celle de la *lex loci actus* en ce qui concerne la forme

¹³ Cf. Streit-Vallindas, op. cit. II, 1937, p. 462.

des actes juridiques entrepris par des Grecs à l'étranger, constitue une application de la *lex fori* et non de la *lex patriae* laquelle est fondée, dit-il, sur la «généalogie» de l'art. 7¹⁴. Mais la «généalogie» de l'art. 7 n'est nullement prouvée. La comparaison entre la longue formule du § 6 du Code de Zurich et le texte bref de l'art. 7 de la loi grecque prouve que le législateur grec n'avait aucunement pris comme modèle le § 6. Et, tout d'abord, la rédaction unilatérale de l'art. 7 diffère de celle, bilatérale, du § 6. Tout le second alinéa du § 6 qui concerne la nullité des formes observées à l'étranger in *fraudem legis* — qui, soit dit en passant, ne concorde pas avec l'opinion de Savigny¹⁵ — n'a pas de disposition correspondante dans la loi grecque. D'autre part, l'art. 7 fixe, comme droit applicable, en premier lieu la *lex patriae* et en second lieu la *lex loci actus* mettant ainsi l'accent sur la *lex patriae*, du fait, manifestement, que celle-ci est la loi vers laquelle les parties tendent le plus naturellement¹⁶ et qui leur est la plus connue, de manière que les personnes qui se trouvent à l'étranger puissent plus facilement se conformer à ses formes. Du reste, la consécration, de la part de la Loi Civile, de la *lex patriae* dans tous les actes de droit de famille, ainsi qu'en matière de succession testamentaire en fait de meubles, a fait que, dans plusieurs cas (pas toujours cependant), la *lex patriae* coïncide avec la *lex causae* que Savigny enseignait comme applicable de pair avec la *lex loci actus* en ce qui concerne la forme des actes juridiques¹⁷. Par conséquent, l'extension de l'application de la *lex patriae* également à la forme des actes juridiques, constitue une évolution naturelle de l'idée de nationalité comme point de rattachement primordial dans les conflits de lois. Cette évolution naturelle a conduit par la suite le Code Italien de 1865 à admettre à son tour la même idée, à savoir l'application de la *lex patriae*

¹⁴ Aubin, p. 94 n. 17 et p. 100 n. 25.

¹⁵ Cf. Gutzwiller, op. cit. p. 31.

¹⁶ Cf. Maridakis, op. cit. p. 400.

¹⁷ Savigny, op. cit. p. 350, 356, 358.

également à la forme des actes juridiques (Codice Civile 1865, Disp. prel. art. 9 I). Soulignons en outre que, depuis 1856 jusqu'à 1946, la jurisprudence grecque n'a jamais interprété l'art. 7 de la façon que soutient Aubin, en d'autres termes, elle n'a jamais appliqué la *lex fori* à la forme des actes conclus à l'étranger par des étrangers¹⁸. Enfin, le Code Civil Hellénique de 1940, en son art. 11, consacre à son tour l'application de la *lex patriae* à la forme des actes juridiques, suivant ainsi la tradition législative qui s'est formée en Grèce depuis 1856.

Enfin, la loi grecque ne possède pas une disposition analogue à celle du § 7 du Code de Zurich. Bien au contraire, la loi grecque contient, en son art. 8, la réserve de l'ordre public qui rend fidèlement la théorie de Savigny et qui manque au Code de Zurich¹⁹. Il est à noter, à ce sujet, que c'est sans raison qu'Aubin considère²⁰ le second alinéa du § 1 du Code de Zurich comme correspondant à l'art. 8 de la Loi Civile Grecque de 1856.

La comparaison ci-dessus a établi que l'opinion d'Aubin touchant la «réception presque en bloc» du droit international privé du Code de Zurich n'est pas juste. La supposition d'Aubin osée et non fondée sur une donnée quelconque, à savoir que Bluntschli a été probablement invité comme conseiller du législateur grec²¹, n'est pas soutenable non plus. Le rédacteur de la loi hellénique, lui aussi, adepte, comme Bluntschli, du grand jurisconsulte berlinois, ainsi que nous l'avons déjà dit, a travaillé avec beaucoup de succès et avec indépendance à l'élaboration de la codification des dispositions de droit international privé, en combinant l'enseignement de Savigny avec le principe de la nationalité, principe découlant du Code Civil français et que le

¹⁸ Streit-Vallindas, Droit international privé II, 1937, p. 116. Spiropoulos, Droit international privé (en grec), 1938, p. 206.

¹⁹ Cf. Vallindas, La réserve de l'ordre public en droit international privé, Athènes 1937, § 4, p. 88.

²⁰ Aubin, p. 96.

²¹ Aubin, p. 105.

législateur grec a généralisé, conformément à l'esprit nationaliste du milieu du XIX^e siècle, dont le fameux discours de Mancini, prononcé en 1851, est une manifestation caractéristique²². Suivant la juste expression d'Udina: «È forse meno noto che tale gruppo di norme (de la Loi Grecque de 1856) ha percorso nell'applicazione positiva taluno dei principii della scuola del Mancini quali furono poi tradotti pel diritto positivo attraverso la nostra codificazione (italienne) del 1865²³.»

C'est du Code Civil français plus spécialement, comme nous l'avons déjà dit, que l'art. 3 de la Loi Grecque de 1856 tire son origine. Il n'a donc pas de rapport avec la théorie de Savigny, comme Aubin le croit sans raison²⁴. L'art. 4 § 1 de la loi grecque révèle une certaine influence du Code français. Il s'ensuit que l'opinion²⁵ suivant laquelle l'influence française n'a été qu'indirecte n'est pas juste, pas plus que celle qui, tout en reconnaissant l'influence de Savigny, estime toutefois que «le droit international privé de la Loi Civile (articles 3–8) est inspiré, dans les grandes lignes, du droit français surtout»²⁶. Cette dernière opinion exagère l'influence du droit français, attendu que l'esprit général de la Loi Civile Hellénique de 1856, tout en subissant l'influence de l'ancienne jurisprudence grecque et du Code Civil français, est dominé davantage par la théorie de Savigny²⁷.

²² Cf. Vallindas, Le principe de la nationalité et le principe de l'unité de droit dans la famille suivant le droit international privé grec, *Revue hellénique de Droit International* 2, 1949, N° 1.

²³ M. Udina, Sulle norme di diritto internazionale privato del progetto di Codice Civile greco, *Mélanges Streit II*, p. 506.

²⁴ Aubin, p. 94.

²⁵ Aubin, p. 101–102.

²⁶ Spiropoulos, op. cit. p. 25. Cf. Spiropoulos, *Griechisches Internationales Privatrecht*, *Zeitschrift für öffentliches Recht* XXIII, p. 256.

²⁷ Vallindas, *Le droit international privé grec pendant la première moitié du 19^e siècle*, 1935, p. 45. Bendermacher, *Griechisches internationales Eherecht*, 1940, p. 16. Maridakis, op. cit. p. 147.