



**HAL**  
open science

## L'influence du droit français dans la zone Océan Indien

Jean-Baptiste Seube

► **To cite this version:**

Jean-Baptiste Seube. L'influence du droit français dans la zone Océan Indien. Revue juridique de l'Océan Indien, 2005, Le rayonnement du droit français dans le monde, NS-2005, pp.45-52. hal-02549634

**HAL Id: hal-02549634**

**<https://hal.univ-reunion.fr/hal-02549634>**

Submitted on 21 Apr 2020

**HAL** is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

## L'INFLUENCE DU DROIT FRANÇAIS DANS LA ZONE OCEAN INDIEN

*Par Jean-Baptiste Seube,  
Professeur à la Faculté de droit et d'économie  
de La Réunion<sup>1</sup>*

Permettez-moi, avant d'ouvrir cette table ronde, de vous présenter sommairement les différents participants, tout en leur renouvelant nos très sincères remerciements pour avoir accepté de participer à cette manifestation. A ma droite : Mme le professeur Jacqueline Ravelomanana, professeur à l'Université de Tananarive ; à ma gauche : M. Suman Gunpath, *Senior Lecturer* à l'Université de Réduit (Maurice) qui prépare une thèse sur l'interprétation du code Napoléon par la Cour suprême de Maurice et Mme Stéphanie Dijoux, qui avant d'être maître de conférences dans cette maison, a été détachée pendant trois ans à l'Université de Maurice.

\*

\*\*

En guise d'introduction, et pour lancer le débat, je me permettrai de dire quelques mots sur l'intitulé de cette table ronde : par opposition aux interventions précédentes où il était question de "modèle imposé", nous avons à parler ici du "modèle choisi". Inversant les termes de cet intitulé, je m'interrogerai d'abord sur l'adjectif "choisi" et ensuite sur le substantif "modèle".

---

<sup>1</sup>Le style oral du propos a été conservé.

## I - L'ADJECTIF "CHOISI"

Il correspond particulièrement bien à la zone océan Indien, au cœur de laquelle nous nous trouvons. De nombreux États, aujourd'hui indépendants, ont en effet été, au fil de leur histoire, sous influence française.

C'est d'abord le cas l'île Maurice. Avant d'être une colonie britannique et de devenir un État indépendant en 1968, Maurice fut française de 1715 à 1810. A ce titre, l'isle de France, ainsi qu'on la nommait, s'est vue appliquer la coutume de Paris, la déclaration des droits de l'homme, les codes civil et pénal français<sup>1</sup>. En dépit de la domination anglaise et de l'accession à l'indépendance, des pans du droit français se sont maintenus : même s'il y a là un symbole, aujourd'hui encore, en tête de l'édition officielle du code civil Mauricien, on trouve un petit paragraphe expliquant qu'il reste officiellement nommé "code Napoléon".

C'est ensuite le cas de Madagascar qui fut une colonie française de 1895 à 1960. Pendant ces soixante-cinq années, le droit français s'est évidemment répandu à Madagascar. Il se maintient encore aujourd'hui notamment par l'effet d'une disposition des accords par lesquels la France a reconnu l'indépendance de l'État malgache. Ces accords précisent que : "à défaut de textes malgaches, les dispositions législatives et réglementaires du droit français continuent d'être appliquées par les juridictions malgaches"<sup>2</sup>.

Ces deux exemples créent cependant une apparence trompeuse : ils donnent le sentiment que c'est par passivité que le droit français s'est maintenu dans ces pays depuis leur indépendance, qu'il est une sorte de dinosaure en voie de disparition. Ce sentiment est inexact : il y a en effet, dans ces États indépendants, un choix délibéré et réfléchi de maintenir le droit français, quand ils le jugent opportun. J'en donnerai deux exemples, l'un à Madagascar, l'autre à Maurice :

---

<sup>1</sup> Sir Robert Farquhar, premier gouverneur britannique, proclama le 28 décembre 1810 que le code Napoléon continuerait d'être appliqué. L'acte de capitulation (traité de Paris 1814) prévoit expressément que les Mauriciens conserveront leurs religions, lois et coutumes.

<sup>2</sup> *JORM*, n° 107, 9 juillet 1960, p. 1163.

À Madagascar, la loi du 2 juillet 1966 relative à la théorie générale des obligations s'inspire très ouvertement, même si elle fait preuve d'une étonnante modernité par endroit<sup>1</sup>, du droit français. De même, la loi récemment promulguée sur le droit des sociétés commerciales s'inspire très directement de la loi française de 1966.

À Maurice, on trouve également de nombreux exemples qui témoignent du choix du droit français : par exemple, l'Act 26/1999 sur les régimes matrimoniaux a inséré un article 217 dans le code civil Mauricien qui est l'exacte copie de notre article 221 permettant à chaque époux de se faire ouvrir, sans le consentement de l'autre, un compte de dépôt.

On mesure par-là combien le maintien du droit français, à Madagascar et à Maurice, procède d'un choix délibéré. Ce choix résulte, d'une part, du fait de n'avoir pas abrogé le droit français en vigueur et, d'autre part, du fait d'y avoir ajouter des textes contemporains qui, bien souvent, sont d'inspiration française. En cela, on peut penser que le droit français est effectivement "choisi" par ces États. Mais y-a-t-il pour autant un "modèle" français ?

## II – LE TERME DE "MODELE"

Il reçoit, à mon sens, deux acceptions.

- *Dans un premier sens*, le "modèle" est ce qu'on imite. Ainsi compris, il ne fait nul doute que le droit français sert de modèle aux législations mauriciennes et malgaches. Pour s'en convaincre, il suffit d'ouvrir quelques dispositions fondamentales de la législation civile.

Ainsi, l'article 1134 du code civil mauricien dispose : "Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites". Moins fidèle à la lettre du modèle mais fidèle à son esprit, l'article 123 de la loi malgache sur la théorie générale des obligations dispose : "Le contrat légalement formé s'impose aux parties au même titre que la loi".

---

<sup>1</sup> Par exemple, elle admet l'obligation de limiter son dommage ; elle admet comme vice général du consentement le fait d'exploiter l'inexpérience manifeste du contractant (art. 77 al. 2).

De même, les articles 544 du code civil mauricien et du code civil malgache disposent de concert : "La propriété est le droit de jouir et disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu qu'on en fasse pas un usage prohibé par les lois ou les règlements". L'imitation est si parfaite qu'elle confine au décalque.

Il n'est pas nécessaire de multiplier les exemples pour se convaincre que le droit français est imité, soit dans son esprit, soit dans sa lettre. En cela, il constitue un "modèle".

- Mais le terme "modèle" reçoit une *seconde acception* qui, dans la perspective qui est la nôtre, est sans doute plus intéressante que la simple imitation. Le "modèle" désigne en effet ce qui est modélisable, ce qui peut être synthétisé, simplifié, réduit à l'état d'épure<sup>1</sup>. Dans cette seconde acception, le "modèle français" ne réside pas dans quelques dispositions que l'on copie ou que l'on imite : le "modèle français", c'est l'adoption d'un système, d'une façon de penser, d'une manière de concevoir le droit. Dans cette seconde acception, il est moins évident de se persuader de l'exportation du "modèle" français (qu'il faudrait, au préalable, définir). On peut, en s'engageant sur ce terrain glissant, relever des indices qui révèlent l'attraction du "modèle" français mais on ne saurait toutefois se masquer les résistances à ce "modèle".

L'attraction du modèle français repose sur quelques indices encourageants. On peut en évoquer trois. On pense, d'abord, à l'exportation des codes et au plus célèbre d'entre eux, le code civil. Les codes sont en effet des "présentations systématiques organisant de manière synthétique et méthodologique un corps de règles générales et permanentes régissant un domaine du droit dans un pays donné"<sup>2</sup>. En tant que tels, ils participent à la modélisation du droit. Chaque fois qu'un code français, et notamment le code civil, s'est exporté à

---

<sup>1</sup> SOLEIL (S.), "Le Modèle juridique français : recherches sur l'origine d'un discours", *Droits*, 2003, t. 38, p. 83.

<sup>2</sup> BERGEL (J.-L.), "Principles features and methods of codification", 48 *La. L. Rev.* 1073 (1988), p. 1074.

Maurice et Madagascar, il a favorisé le rayonnement d'un "modèle" français.

On pense, ensuite, à la langue. Cela peut passer inaperçu mais le fait que le droit s'exprime à Madagascar et à Maurice en langue française favorise évidemment l'exportation d'un "modèle" du droit français. Nul ne niera en effet l'influence de la langue sur le droit : elle en est la "première enveloppe», pour reprendre l'expression de Capitant<sup>1</sup>. En tant que telle, elle rejaillit nécessairement sur les concepts, les méthodes et le contenu du droit... Les Anglais l'avaient bien compris lorsque, de 1841 à 1866, ils décidèrent que, à Maurice, seul le texte anglais aurait force de loi. Depuis, la balance s'est favorablement inversée : la section 10 du *Interpretation and general clauses Act* de 1974 précise en effet que, en cas d'ambiguïté entre une expression française et une expression anglaise, c'est l'expression française qui prévaut<sup>2</sup>.

On pense, enfin, à la doctrine dont la fonction de théorisation du droit est évidente. La doctrine française est bel et bien présente à Madagascar et à Maurice.

À Madagascar, on dirait certaines dispositions de la loi de 1966 sur la théorie générale des obligations directement sorties d'un manuel de droit des obligations : ainsi, l'article 91 distingue la cause du contrat et la cause de l'obligation, l'article 101 distingue les nullités relative et absolue, les articles 164 et 165 distinguent résolution et résiliation. La raison de cette loi doctrinale est simple : un universitaire français tenait la plume du législateur malgache...

À Maurice, il suffit de lire des arrêts de la Cour suprême pour se persuader de l'influence actuelle de la doctrine française... fut-elle ancienne : on y croise en effet, cités *in extenso*, des extraits des *Leçons de droit civil* des frères Mazeaud, des passages du *Traité de droit civil*

---

<sup>1</sup> CAPITANT (H.), Préface au *Vocabulaire juridique*, 1ère éd., 1936.

<sup>2</sup> Voir par exemple, Dayam/Dayam, 1996 SCJ, 39 : « il y a application à la fois du droit anglais et du droit français mais c'est l'expression française qui prévaut » ; adde, GUNPUTH (S.), *L'interprétation du Code Napoléon par les juridictions mauriciennes*, Thèse en cours, Univ. Réunion (dir. JB Seube et R. Cabrillac).

de Planiol et Ripert... Ces références, fréquentes, montrent combien la doctrine française est encore vivace.

Le code, la langue, la doctrine sont donc bien des instruments de la modélisation du droit français. En tant que tels, ils ont servi son exportation dans la zone océan Indien. Si l'on peut y voir des signes d'une attirance du modèle français, on ne saurait pour autant se masquer les résistances à ce "modèle". J'en identifie au moins deux.

Il est, d'abord, des résistances au "modèle" français qui émanent de l'influence croissante exercée par les droits anglo-saxons. Je songe ici en priorité à l'île Maurice où le droit commercial est essentiellement d'inspiration anglaise : le droit bancaire, le droit de sociétés, le droit des sûretés se sont anglicisés depuis bien longtemps.

Mais l'influence anglo-saxonne est également perceptible à Madagascar comme le montrent les actuels débats sur le projet de loi portant réforme du droit des contrats spéciaux : faut-il dire, imitant le droit français, que le prix de la vente doit, à peine de nullité, être déterminé ? ou doit-on, s'inspirant des droits anglo-saxons, dire que le contrat de vente sans prix est valable puisque les parties s'en sont implicitement référées au prix de marché ? Sans préjuger de l'issue du débat, il faut être conscient que les États-Unis savent être persuasifs : nos collègues malgaches sont fréquemment invités dans des universités américaines pour se familiariser avec le droit US...

Il est, ensuite, des résistances au "modèle" français qui émanent du poids de la coutume ou de la tradition. Par exemple, à Maurice, les mariages hindous et musulmans sont reconnus<sup>1</sup>. De même, à Madagascar, le mariage peut être célébré selon les coutumes traditionnelles. À ce titre, la loi sur le mariage avait été précédée d'une vaste enquête sur les coutumes locales afin, je cite, "de faire un texte authentiquement malgache en tenant compte dans la plus large mesure des coutumes constamment suivies et de l'esprit qui anime les institutions traditionnelles"<sup>2</sup>. On mesure par là combien la coutume est importante à Madagascar, mais je n'en dirai pas plus persuadé que ma

---

<sup>1</sup> GUNPUTH (S.), *Droit de la Famille mauricien*, éd. 2002.

<sup>2</sup> Ordo., 1er octobre 1962, *JO* n°250, 19 octobre 1962, p. 2366.

collègue Jacqueline Ravelomanana saura, mieux que moi, évoquer cette question.

\*

\*\*

En guise de conclusion, et pour ne pas monopoliser la parole, je pense que Maurice et Madagascar choisissent bel et bien, dans certaines matières, un "modèle français". Cependant, je ne suis pas convaincu que le juriste français soit le mieux placé pour en parler : en dépit des termes volontairement neutre de "circulation des modèles juridiques" ou d'"acculturation juridique", on a vite fait de caricaturer le juriste français qui parle de l'extension du droit français hors des frontières hexagonales. On stigmatise son expansionnisme, on moque sa grandiloquence, on le compare un peu à ces vieilles familles qui se gargarisent d'une gloire passée ternie depuis bien longtemps... Le juriste français a déjà trop parlé de son droit...C'est la raison pour laquelle, sans plus attendre, je passe la parole à ma collègue et amie Jacqueline Ravelomanana.



