

La codification dans les pays de l'océan Indien

RJOI Numéro 4 - Année 2003-2004, Page : 143

Elisabeth QUINONES

Les résultats de la codification dans les pays de tradition anglo-saxonne de l'Océan Indien : L'exemple de Maurice et des Seychelles

Texte intégral

La notion de « codification » dans les pays de *Common law* peut de prime abord apparaître comme une incongruité. La codification est généralement associée au système de droit civil qui privilégie la source législative, par opposition au système de *Common law* qui donne la préséance au droit d'origine judiciaire, une source qui se prête très difficilement à l'exercice de la codification.

La codification existe néanmoins dans les pays de *Common law*. Ce phénomène résulte de la rencontre de deux familles juridiques et se traduit, dans les pays où cette rencontre a lieu, par la mixité du système juridique de ces pays.

Dans l'océan indien, deux pays illustrent cette mixité, ce « métissage » juridique entre les systèmes de droit codifié et de *Common law* : il s'agit de Maurice et des Seychelles.

Anciennes colonies de la Couronne britannique, ces deux Etats aujourd'hui indépendants font encore partie du Commonwealth. Même si les liens qui existaient entre eux jadis, où les Seychelles étaient une dépendance de Maurice, ont aujourd'hui disparu, Maurice et les Seychelles ont, du point de vue juridique, une tradition commune. Cette tradition est celle du droit français, la France ayant exercé sa souveraineté sur ces îles pendant une centaine d'années jusqu'à l'époque napoléonienne. Après avoir été réoccupées par les troupes britanniques, Maurice et les Seychelles seront ensuite rétrocédées officiellement par le Traité de Paris de 1814.

Ce texte est important car il est à la base de la mixité des droits mauricien et seychellois. Ce traité reconnaît en effet expressément que les codes français qui étaient alors en vigueur à Maurice et aux Seychelles restent en vigueur malgré la prise de pouvoir des britanniques.

Bien que le Traité de Paris a été parfaitement respecté par les Britanniques, l'influence de la *Common law* s'est faite sentir en bien des domaines, notamment ceux de droit public. L'influence inégale du droit anglais dans les domaines de droit public et de droit privé se justifie en effet par la théorie développée aux XIIème et XIIIème siècles en Angleterre qui consistait à exporter le droit anglais dans son intégralité dans les colonies d'établissement et à maintenir le droit local privé et à remplacer le droit public dans les colonies conquises ou acquises. Cette théorie explique donc l'alchimie particulière qui s'est opérée à Maurice et aux Seychelles entre, d'une part, le domaine du droit privé, où l'influence du droit français et du code Napoléon est longtemps restée presque intacte, et le domaine du droit public, du droit fiscal, du droit pénal et du droit des sociétés où l'influence de la *Common law* a été plus grande.

Le maintien de la langue française à Maurice et aux Seychelles a également été un facteur déterminant dans le maintien du droit français et la survie des codes français. Progressivement cependant, l'influence de la *Common law* s'est faite davantage sentir, y compris au sein des tribunaux judiciaires pour lesquels l'anglais est devenu la langue de travail. Par ce biais, l'influence de la *Common law* est devenue déterminante et la forme codifiée du droit substantif est apparue de plus en plus secondaire.

Pour autant, ni Maurice ni les Seychelles n'entendaient répudier la tradition juridique française. Ces deux pays ont choisi de préserver l'héritage du droit civil codifié français, même si, depuis de nombreuses années, cet héritage - destiné à une population occidentale blanche, unitaire et laïque - s'accommodait de plus en plus mal avec la société moderne tant mauricienne que seychelloise, multiraciale et multiculturelle qui fait l'originalité de la mixité du droit mauricien et seychellois.

La conséquence de ces spécificités est l'émergence d'un droit véritablement national et non pas d'une simple juxtaposition du droit français et du droit anglais. Cela se traduit par l'existence d'un code civil spécifiquement mauricien et d'un code civil spécifiquement seychellois. La réforme a consisté dans un premier temps à rénover le code Napoléon (I) puis à entreprendre la codification de l'ensemble du droit civil mixte mauricien et seychellois (II).

I/ la renovation du code napoleon à maurice et aux seychelles

Lorsque Maurice et les Seychelles ont accédé à l'indépendance, le code Napoléon était toujours en vigueur (avec d'ailleurs certaines

de ses dispositions originelles qui dataient de 1804). Seuls quelques articles avaient été concernés par des modifications de détails qui s'étaient directement inspirées des réformes intervenues en France. Il était évident qu'en de nombreux domaines, le code Napoléon se trouvait manifestement dépassé par les réalités de la société mauricienne et Seychelloise, surtout dans le domaine du droit de la famille. Aussi la plupart de réformes avaient-elles été réalisées par des lois parallèles, rédigées en anglais, qui se juxtaposaient de façon contradictoire aux dispositions du code, de sorte que celles-ci se trouvaient abrogées tacitement. Cette situation comportait un certain nombre d'inconvénients. Le premier inconvénient résidait dans le défaut de coordination et le manque de cohérence entre les articles du code et les lois parallèles d'inspiration britannique. Le deuxième inconvénient était que ce manque de cohérence causait une grande confusion entre les textes (les lois parallèles se présentaient tantôt comme des dispositions complétives, tantôt comme des mesures autonomes, mais elles aboutissaient souvent à une abrogation tacite du code). Si on ajoute à cela que les lois ne faisaient pas toujours l'objet d'une classification et que leur existence même pouvait parfois être ignorée des praticiens, on prend alors la mesure du « désordre » du système...

Une profonde réforme du code Napoléon s'imposait. L'un des objectifs principaux des gouvernements mauricien et seychellois a donc été d'adapter les codes napoléoniens dans le sens de la modernisation (A). La rénovation des textes devait cependant tenir compte du caractère pluri-communautaire de la société mauricienne et seychelloise et respecter la tradition de chacune des communautés mauriciennes et seychelloises (B).

A/ La modernisation du code Napoléon

La modernisation du code Napoléon s'est opérée à Maurice, peu après l'indépendance, de 1978 à 1983, par une série de lois qui ont porté sur 1320 articles dont près de 500 concernaient le droit de la famille. La réforme est intervenue un peu plus tôt aux Seychelles, avant même l'indépendance de l'archipel.

Dans les deux pays, la réforme des dispositions du code Napoléon visait à adapter le code aux réalités et aux particularismes de la société de ces deux îles. Elle a donc consisté à moderniser le code français pour l'adapter à la transformation industrielle et culturelle de la société mauricienne et seychelloise à la suite du développement des transports, du tourisme, du commerce, des moyens de communication modernes, plus particulièrement, l'évolution de la place de la femme mauricienne et seychelloise dans la société.

L'œuvre accomplie en vue de moderniser le droit civil mauricien et seychellois revêt une grande importance. Le nouveau droit de la famille en est le témoignage.

De nouvelles dispositions consacrent l'égalité complète entre l'homme et la femme, tant en ce qui concerne les rapports entre époux que vis-à-vis des enfants ; l'autorité parentale étant dévolue aux deux parents. Quant au statut de l'enfant naturel, il a été aligné sur celui de l'enfant légitime.

Le rajeunissement des textes ne s'est pas limité au domaine familial ; il a bouleversé toutes les institutions du Code civil que ce soit dans le droit des biens, des conventions, de la responsabilité civile, des sûretés, de la possession ou de la prescription.

Dans le domaine des contrats spéciaux, en particulier, de nouveaux types de contrats qui n'existaient pas en 1804 ont été insérés dans le code Napoléon. C'est le cas par exemple, du bail à construction, de la promotion immobilière, du contrat d'assurance...

Dans toutes ces réformes, le législateur mauricien et le législateur seychellois ont tous deux fait œuvre originale. Ceci est particulièrement frappant dans le droit des personnes, du nom, des sûretés, de la possession, de la prescription et surtout dans le droit de la famille. Le droit de la filiation, des successions, et des régimes matrimoniaux présentent une incontestable originalité. Particulièrement significative est l'insertion dans le code de dispositions organisant les mariages religieux, qui témoigne de la volonté du législateur de respecter la tradition.

B/ Le respect de la tradition

Le code Napoléon de 1804 heurtait par son caractère rigide et impératif les mœurs et les croyances des communautés non chrétiennes, en particulier, celles de la communauté musulmane. Ceux qui n'admettaient pas les règles du Code civil vivaient en marge de la loi. A Maurice, une bonne partie de la population avait ainsi constitué, par la voie du mariage religieux, des familles « de fait ». Le travail de modernisation du Code civil a donc consisté à apporter plus de souplesse de manière à adapter le code aux diverses données d'une société plurielle.

La rénovation du code Napoléon se singularise donc par sa très grande originalité. La rénovation des textes est allée dans le sens d'une spécificité mauricienne et seychelloise, tendance qui se manifeste d'autant plus clairement qu'elle aboutit à la transformation du code Napoléon en un code mauricien et un code seychellois.

mauricien et seychellois

Le deuxième objectif de la réforme du droit civil intervenue à Maurice et aux Seychelles a été de remédier à l'application cumulative et souvent incohérente de deux catégories de règles juridiques : les dispositions du code Napoléon et les différents « Statutes » et « Ordinances » issus du droit anglais. Un travail d'aménagement et de classification des textes s'imposait. Tandis qu'à Maurice, la refonte du code Napoléon n'a pas remis en cause la coexistence des langues et des systèmes juridiques français et anglais (A), le gouvernement Seychellois a entrepris, et réussi, une tâche assez exceptionnelle et presque unique en son genre puisqu'elle a consisté à traduire le code Napoléon en anglais et à « codifier » les autres sources d'inspiration britannique du droit civil seychellois (B)

A/ La refonte originale du code Napoléon à Maurice

A Maurice, la rénovation du code Napoléon est passée par la transformation, l'aménagement et la classification de toutes les lois civiles « parallèles » rédigées en anglais et coexistant tant bien que mal avec l'ancien code.

Dans la plupart des cas, le travail d'harmonisation des textes n'a pas soulevé de difficultés majeures. Un grand nombre de textes ne représentaient qu'une version, en langue anglaise, des réformes adoptées en France dans le Code civil. Il a donc suffi de les réintroduire à leur place et en français dans le code Napoléon et de les abroger dans leur version anglaise. Il s'agissait plus ici d'une classification qu'une véritable codification de textes d'origine britannique, puisque, malgré la langue utilisée, c'était bien le droit français qui continuait à influencer le droit mauricien.

Dans d'autres cas, les lois parallèles régissaient des institutions ou des domaines étrangers au code Napoléon. Il a fallu dans ce cas soit inclure ces textes directement dans le code, soit y insérer une référence.

Dans d'autres cas encore, la difficulté a été réelle puisqu'il s'est agi d'harmoniser des institutions françaises et des institutions britanniques. La conciliation devait passer par un aménagement des unes et des autres. Ce fût le cas pour les régimes matrimoniaux et les sûretés, domaine dans lequel l'harmonisation a été particulièrement délicate.

B/ L'élaboration d'un code civil spécifiquement seychellois

L'expérience des Seychelles diverge de celle de Maurice à partir de l'indépendance de l'archipel en 1976. Contrairement au législateur mauricien, le gouvernement seychellois a senti la nécessité de traduire le code Napoléon en langue anglaise et de procéder à la codification systématique des textes épars, d'origine britannique, coexistant avec l'ancien code.

Les Seychellois ont entrepris cet exercice périlleux dès la fin de 1972 qui a abouti à la proclamation de la « Civil Code of Seychelles Ordinance » (le Code seychellois) en 1975. Ce code seychellois n'est pas seulement et simplement d'une traduction mais de l'élaboration d'un texte original qui apporte de profonds changements au droit substantif seychellois. On peut citer, par exemple, l'introduction d'un concept nouveau de la copropriété (« co-ownership ») et l'institution du « fiduciary » qui participent à une véritable codification du droit du « trust », institution totalement étrangère au code Napoléon...

L'influence du droit français et anglais a donc joué à double sens aux Seychelles. Ce qui a été accompli aux Seychelles est inédit dans la mesure où c'est la première fois qu'un véritable « code », c'est à dire un exposé systématique de certaines règles de *common law*, rédigé exclusivement en anglais, dans l'esprit et le style du code Napoléon, est réalisé.