

University of Michigan Law School

University of Michigan Law School Scholarship Repository

Articles

Faculty Scholarship

1923

Les Gouvernements ou États Non Reconnus en Droit Anglais et Américain

Edwin D. Dickinson

University of Michigan Law School

Available at: <https://repository.law.umich.edu/articles/2159>

Follow this and additional works at: <https://repository.law.umich.edu/articles>



Part of the [Comparative and Foreign Law Commons](#), [Conflict of Laws Commons](#), [International Law Commons](#), [Jurisdiction Commons](#), [Law and Politics Commons](#), [Legal History Commons](#), and the [Military, War, and Peace Commons](#)

Recommended Citation

Dickinson, Edwin D. "Les Gouvernements ou États Non Reconnus en Droit Anglais et Américain." *Revue de droit international et de législation comparée* (3rd series) 4, no. 2-3 (1923): 145–78.

This Article is brought to you for free and open access by the Faculty Scholarship at University of Michigan Law School Scholarship Repository. It has been accepted for inclusion in Articles by an authorized administrator of University of Michigan Law School Scholarship Repository. For more information, please contact mlaw.repository@umich.edu.

REVUE

DE

DROIT INTERNATIONAL

ET DE

LÉGISLATION COMPARÉE

FONDÉE PAR MM. ROLIN-JAEQUEMYS, ASSER ET WESTLAKE.

PUBLIÉE SOUS LE PATRONAGE DE

MM.

Le baron Edouard ROLIN-JAEQUEMYS, membre de l'Institut de droit international;

Paul HYMANS, ministre d'Etat, professeur à l'Université de Bruxelles;

James Brown SCOTT, membre de l'Institut de droit international, président de l'Institut américain de droit international;

Jules VAN DEN HEUVEL, ministre d'Etat, professeur à l'Université de Louvain;

Le baron Albéric ROLIN, professeur émérite de l'Université de Gand, secrétaire général de l'Institut de droit international;

Paul FAUCHILLE, Directeur de la *Revue générale de Droit international public*, membre associé de l'Académie royale de Belgique, membre de l'Institut de droit international;

A. de LAPRADELLE, professeur à la faculté de droit de Paris, membre de l'Institut de droit international;

George Grafton WILSON, professeur à Harvard University, membre de l'Institut de droit international;

Et sous la direction de M. Charles DE VISSCHER, professeur à l'Université de Gand, associé de l'Institut de droit international.

49570

DIRECTION DE LA REVUE : 84, COUPURE, GAND

Administration :

GEORGES VAN CAMPENHOUT, 22, rue des Paroissiens, Bruxelles.

LA HAYE
BELINFANTE FRÈRES

PARIS
A. PEDONE

TOUS DROITS RÉSERVÉS

LES GOUVERNEMENTS OU ÉTATS NON RECONNUS EN DROIT ANGLAIS ET AMÉRICAIN

PAR

Edwin D. DICKINSON

Professeur à l'Université de Michigan (1).

I

Il y a deux ans, un citoyen américain, établi depuis de longues années au Mexique, mourait *ab intestat* dans la ville de Mexico. Sa veuve fut nommée administratrice de la succession par un des tribunaux civils mexicains. Ayant trouvé parmi les pièces de la succession un certain nombre de reconnaissances de dettes émanant d'une société américaine et payables au défunt, l'administratrice intenta une action à New-York pour obtenir le paiement de tout ce qui était dû, d'après ces reconnaissances, à la succession. Les avocats de la société demandèrent au tribunal de rendre un jugement conforme à leurs conclusions, prétendant qu'une administratrice nommée par un tribunal mexicain ne pouvait soutenir une action devant les tribunaux des Etats-Unis aussi longtemps que le pouvoir exécutif des Etats-Unis se refusait à reconnaître le gouvernement existant au Mexique. La Cour Suprême de New-York admit cette demande (2). Ayant obtenu des lettres d'administration à New-York, la veuve décida de recourir à une autre procédure en abandonnant la qualité d'administratrice qui lui avait été accordée au Mexique et en se prévalant de celle acquise conformément au droit de New-York. La

(1) Traduit de l'anglais, sur manuscrit, par Léon DEVOCEL, directeur au Ministère des Affaires étrangères de Belgique.

(2) (1922) Cour Suprême de New-York, comté de New-York. L'auteur n'a vu aucun texte officiel du jugement rendu dans cette affaire. Une copie du jugement a pu être obtenue grâce à l'obligeance de l'avocat.

Cour suprême accueillit la demande de la veuve (1), mais l'affaire ayant été portée devant la Cour d'Appel, la sentence fut réformée et la demande de la veuve rejetée (2). La Cour d'Appel se rangea à l'avis que, la nomination au Mexique devant être considérée à New-York comme inexistante, il n'y pouvait être porté aucun remède.

De cette décision rendue dans cette affaire nouvelle, en cause *Pelzer contre la United Dredging Company*, nous pouvons inférer que les tribunaux de New-York considèrent le Mexique non reconnu comme une sorte de *vacuum* légal. En accueillant la demande de la Société tendant à obtenir un jugement conforme aux conclusions de ses avocats, la Cour Suprême déclara : « L'administratrice demanderesse est l'agent d'un tribunal étranger... C'est une vérité syllogistique que, si un tribunal étranger n'a pas de gouvernement reconnu ici, la demanderesse ne peut se prévaloir d'un droit qu'elle a acquis en vertu d'un arrêt de ce tribunal... Le gouvernement du Mexique n'est pas pour nous un gouvernement *de facto*, et il ne peut le devenir que si nous le reconnaissons comme tel. Il peut avoir tous les caractères d'une faction détenant le pouvoir, d'une colonie, d'une agglomération d'individus, ou exercer toute autre forme de gouvernement dans ses limites territoriales, mais son autorité comme gouvernement demeure nulle sans notre acte de reconnaissance. En tant que créateur du tribunal, il ne peut être l'objet d'aucune considération, soit judiciairement, soit administrativement, et il va de soi que l'être créé ne peut être détenteur d'un pouvoir qui n'est pas confié à son créateur. L'obligation de déclarer l'incapacité légale d'exercer des poursuites prime la considération des préjudices provenant du déni de justice résultant de cette politique internationale (3). » Il impor-

(1) (1922) 193 N. Y. Suppl. 675.

(2) (1922) 193 N. Y. Suppl. 676. Il semble qu'une demande de substitution aurait été également inutile. Voir aussi (1922) 196. N. Y. Suppl. 342.

(3) Voici le texte complet du jugement : « L'administratrice demanderesse est l'agent d'un tribunal étranger. Elle exerce sa fonction au nom du Gouvernement de son pays d'origine et n'a pas de personnalité séparée comme en a, par exemple, un exécuteur désigné par un écrit testamentaire. En conséquence, c'est une vérité syllogistique que, si un tribunal étranger n'a pas de Gouvernement reconnu ici, la demanderesse ne peut se prévaloir d'un droit qu'elle a acquis en vertu d'un arrêt de ce tribunal.. Le tribunal étranger est établi au Mexique, pays dont le Gouverne-

tait peu, apparemment, à l'opinion de la Cour, que le Mexique s'étendit en fait au sud du Rio Grande et qu'il possédât en réalité un gouvernement plus ou moins effectif, disposant de tribunaux et d'un système juridique. Aussi longtemps que le Département d'Etat des Etats-Unis n'aura pas reconnu, verbalement ou par écrit, le Gouvernement du Mexique, les tribunaux de New-York seront tenus de demeurer dans l'ignorance légale de ce Gouvernement et dans l'incapacité légale d'être informés à cet égard.

Une pareille attitude de la part des tribunaux vis-à-vis d'un Gouvernement ou Etat non reconnu amène certaines conséquences significatives. Elle implique que les tribunaux demeurent dans l'ignorance de faits importants jusqu'à ce que le pouvoir exécutif ait jugé utile de les admettre. Elle fait dépendre des intérêts privés importants, presque exclusivement du bon plaisir du pouvoir exécutif. Dans des cas analogues à celui de l'affaire *Pelzer*, il en résulte généralement une mauvaise application du droit. Pareille attitude est-elle exigée par une saine doctrine juridique ou repose-t-elle sur des précédents dûment établis ?

II

Le développement de la doctrine juridique moderne en ce qui concerne les Gouvernements ou Etats non reconnus date, pour les tribunaux anglais et américains, de la période de bouleversements politiques qui a suivi la Révolution française. En 1804,

ment actuel n'a pas encore été reconnu par notre autorité fédérale. Il semble évident que le pouvoir judiciaire ne peut être envisagé comme ayant une existence distincte de la souveraineté sous l'empire de laquelle il opère. Ce n'est qu'une branche du Gouvernement, contemporaine et coexistante avec celui-ci, sans entité ou existence distincte. Le Gouvernement du Mexique n'est pas pour nous un Gouvernement *de facto* et il ne peut le devenir que si nous le reconnaissons comme tel. Il peut avoir tous les caractères d'une faction détenant le pouvoir, d'une colonie, d'une agglomération d'individus ou exercer toute autre forme de gouvernement dans ses limites territoriales, mais son autorité comme Gouvernement demeure nulle sans notre reconnaissance formelle. En tant que créateur du tribunal, il ne peut être l'objet d'aucune considération, soit judiciairement, soit administrativement, et il va de soi que l'être créé ne peut être détenteur d'un pouvoir qui n'est pas conféré à son créateur. L'obligation de déclarer l'incapacité légale d'exercer des poursuites prime la considération des préjudices provenant du déni de justice résultant de cette politique internationale. Il s'impose donc d'accueillir la demande tendant à rendre un jugement en faveur du défendeur ».

la ville de Berne, en Suisse, s'efforça d'obtenir que la Cour Suprême anglaise de la Chancellerie empêchât la Banque d'Angleterre et la Compagnie Maritime du Sud d'opérer le transfert de certains fonds qui avaient appartenu à l'ancien Gouvernement de Berne avant la révolution. On lui objecta que le nouveau Gouvernement de Suisse n'ayant pas été reconnu par la Grande-Bretagne, la Cour n'avait pas à en tenir compte. Lord Eldon refusa de sanctionner la demande, faisant observer, suivant l'expression du reporter, « qu'il était fort impressionné par l'objection et qu'il était extrêmement difficile d'affirmer qu'une Cour judiciaire pût tenir compte d'un Gouvernement n'ayant jamais été reconnu par le Gouvernement du pays où siège cette Cour; quant à savoir si un Gouvernement étranger est reconnu ou non, c'est là une affaire de notoriété publique (¹). » Le reporter ajoute qu'un Gouvernement étranger doit être reconnu par le Gouvernement britannique avant d'avoir le droit de procéder devant les tribunaux anglais, et que « cela a été déclaré à maintes reprises par lord Eldon relativement aux nouveaux Gouvernements de l'Amérique du Sud avant qu'ils se fussent détachés de l'Espagne et que leur indépendance eût été complètement établie et formellement reconnue par le Cabinet britannique (²).

Il convient de rappeler que la Révolution a été suivie, en France, d'une période d'insurrection et de trouble dans la partie des possessions françaises comprenant à cette époque Haïti et Saint-Domingue. Les insurgés se rendirent maîtres alors de la plus grande partie de l'île. Et bientôt se posa la question de savoir comment les tribunaux envisageraient la situation *de facto* ainsi créée. En 1805, dans le cas du « *Happy Couple* », (³), un tribunal anglais, siégeant à Halifax, condamna un bateau américain transportant de la contrebande aux insurgés, parce qu'on n'avait trouvé aucun indice permettant de croire que le Gouvernement britannique considérerait une partie quelconque de l'île comme n'étant plus possession française. Dans le cas du

(1) La ville de Berne, en Suisse, contre la Banque d'Angleterre (1804), 9 Ves., 347. Voir également Dolder contre la Banque d'Angleterre (1805), 10 Ves., 352; Dolder contre Lord Huntingfield (1805), 11 Ves., 283.

(2) 9 Ves., 347 n.

(3) *Stewart Reports*, 65.

« *Manilla* » (1), jugé en 1808, et celui du « *Pélican* » (2), jugé en 1809, les tribunaux britanniques acceptèrent le point de vue suivant : les ports aux mains des insurgés ne devaient pas être considérés comme des ports coloniaux français au sens des ordonnances prises en conseil, prévoyant la condamnation des bateaux neutres faisant le commerce dans les ports coloniaux ennemis. On ne s'écartait toutefois pas du principe qui avait trouvé son application dans le jugement rendu au sujet du « *Happy Couple* », étant donné que les tribunaux, dans ces derniers cas, avaient interprété d'autres ordonnances en conseil, comme équivalant à une reconnaissance, de la part du Gouvernement britannique, de la situation *de facto*. Dans le cas du « *Pélican* », la Cour déclara expressément qu'« il appartient toujours au Gouvernement du pays de déterminer quelle est la nature de ses rapports avec tout autre pays ». « Ceci est un point », fit remarquer le juge, « que les Cours de justice ne peuvent trancher ».

Les principaux procès américains relatifs à des Gouvernements ou Etats non reconnus résultèrent de ces mêmes insurrections à Haïti et à Saint-Domingue. Etant données leur importance comme précédents et leur influence sur le développement ultérieur de la doctrine judiciaire, il est intéressant d'examiner attentivement ces premiers procès. Dans le premier cas, *Rose contre Himely* (3), jugé en 1808, un navire marchand américain avait déchargé des marchandises dans des ports contrôlés par les insurgés et avait été capturé plus tard par un *privateer* ou corsaire commissionné français à une distance de plus de dix lieues de la côte américaine. Le *privateer* amena le navire marchand dans un port espagnol de l'île de Cuba, où il fut vendu, ainsi que son chargement, par une personne se réclamant de la qualité d'agent du Gouvernement français de Saint-Domingue dans l'île de Cuba. L'acquéreur amena le chargement aux Etats-Unis, où celui-ci fut réclamé par son propriétaire américain. Le navire et son chargement furent condamnés subséquemment par un tribunal français de Saint-Domingue pour infraction à un

(1) Edw. Adm. 1.

(2) Edw. Adm. app. D.

(3) 4 Cranch, 241.

décret du Gouvernement français interdisant le commerce avec les insurgés.

Lorsque l'affaire *Rose contre Himely* vint devant la Cour Suprême des Etats-Unis, le président Marshall se mit à examiner quelle était la juridiction du tribunal français et, préalablement à cet examen, il manifesta le désir de savoir si la sentence du tribunal comportait une application du droit de guerre ou simplement l'application de la législation nationale. Il commença par envisager la situation *de facto*. « Au cours de cette enquête », dit-il, « la situation réciproque de Saint-Domingue et de la France devra nécessairement être étudiée ». La colonie de Saint-Domingue, appartenant originairement à la France, avait rompu le lien qui l'attachait à la mère-patrie, s'était déclarée indépendante et s'efforçait de défendre cette indépendance par les armes. La France revendiquait toujours son droit de souveraineté et avait eu recours à la force armée pour le soutenir. L'état de guerre existait alors incontestablement *de facto* entre la France et Saint-Domingue ⁽¹⁾. Ayant pris connaissance de la situation *de facto* et ayant remarqué que le tribunal français aurait pu avoir rendu son jugement soit comme cour des prises, soit comme tribunal appliquant la législation nationale, il s'efforça de déterminer la véritable nature du jugement en examinant des décisions pertinentes prises par les autorités françaises.

L'avocat du demandeur pria la Cour d'aller beaucoup plus loin. Il soutint que puisque la colonie insurgée avait proclamé son indépendance et avait jusqu'alors défendu sa souveraineté

(1) 4 Cranch, 241, 272. Voir également Consul d'Espagne contre la Conception (1819), 6 Fed. Cas. 359; La Conception (1821), 6 Wh., 235. Dans l'Affaire Etats-Unis contre Hutchings (1817), 2 Wheeler's Crim. Cas., 543, dans laquelle l'accusé était poursuivi du chef de piraterie et fut jugé devant le président Marshall, siégeant à la Cour itinérante des Etats-Unis, l'accusé avait été commissionné, pour naviguer, par le Gouvernement révolutionnaire de Buenos-Aires et avait opéré la capture de navires espagnols. Le Ministère public s'opposa à la communication des commissions de l'accusé au jury, objectant *inter alia* qu'il n'y avait pas de preuve que Buenos-Aires fût un Gouvernement indépendant. Le président Marshall observa que, avant que le pouvoir judiciaire pût considérer Buenos-Aires comme ayant un Gouvernement indépendant et comme capable de posséder un sceau national, il devait être reconnu par le pouvoir exécutif. Il décida cependant que les commissions pouvaient être communiquées au jury, mais simplement comme pièces trouvées à bord du navire de l'accusé. Dix minutes plus tard, le jury rendait un verdict d'acquiescement.

par les armes, elle devrait être considérée par les autres nations comme étant indépendante en fait et, par conséquent, devait être autorisée à conserver avec le monde les mêmes relations que les autres États belligérants. Ce fut en réponse à cette prétention exagérée que le président Marshall énonça la fameuse règle que les tribunaux ont coutume de considérer comme l'affirmation classique du principe en matière de reconnaissance. Il dit : « C'est aux Gouvernements à décider s'ils veulent reconnaître Saint-Domingue comme Etat indépendant, et à moins que pareille décision ne soit prise ou que la France renonce à ses droits, les tribunaux doivent considérer l'ancien état de choses comme inchangé et le pouvoir souverain de la France sur cette colonie continuant d'exister ⁽¹⁾. »

La Cour Suprême conclut que le tribunal français avait condamné pour infraction à la législation nationale et qu'il n'avait aucune autorité pour condamner du chef de pareille infraction un navire américain capturé en haute mer et n'ayant jamais été amené en territoire de juridiction française. Il s'ensuivit que le propriétaire originaire fut autorisé à recouvrer sa cargaison. Avant d'abandonner l'étude ce cas, il y a lieu d'observer que la déclaration célèbre du président Marshall concernant la reconnaissance avait un caractère incidentel (*obiter dictum*) et que rien n'indique qu'elle ait été approuvée en tant que *dictum* par plus de deux des six juges. Enfin, en admettant qu'elle ait la portée générale d'un jugement de principe, il est à remarquer qu'elle a été rendue dans un cas comportant une des situations les plus délicates qu'ait créées la non-reconnaissance d'un Gouvernement ou d'un Etat, et où la colonie d'un Etat ami s'étant soulevée et cherchant à établir son indépendance par les armes, le président qui la rendit n'hésita pas à s'efforcer de pénétrer la nature des rapports *de facto* entre la colonie en question et la mère-patrie.

Trois ans après le jugement de l'affaire *Rose contre Himely*, l'affaire *Clark contre les Etats-Unis* ⁽²⁾ fut appelée devant la Cour itinérante. Ce différend avait été provoqué par la loi de

(1) 4 Cranch., 241, 272. Cette règle a été citée fréquemment comme l'affirmation du principe applicable à des cas qui ne présentaient pas de points de rapport importants avec celui de *Rose contre Himely*.

(2) 3 Wash., C. C. 101.

Gouvernements de reconnaître de nouveaux Etats au cours des révolutions qui peuvent se produire dans le monde; et jusqu'au moment où cette reconnaissance est faite par notre propre Gouvernement ou par le Gouvernement auquel le nouvel Etat appartenait, les tribunaux sont tenus de considérer l'ancien état de choses comme inchangé ⁽¹⁾. » Le juge Story se basa sur l'affaire *Rose contre Himely*, citant aussi le cas du « *Manilla* » et de la *Ville de Berne contre la Banque d'Angleterre*.

Il paraît évident que le jugement rendu dans l'affaire *Gelston contre Hoyt* fut juste. La loi de 1794 sur la neutralité n'était applicable que lorsqu'un « Prince ou Etat étranger » était en cause ⁽²⁾. Si la Cour avait considéré les insurgés non reconnus comme « Prince ou Etat étranger » au sens de la loi, elle aurait virtuellement anticipé sur la solution d'une question délicate et difficile relevant exclusivement de la compétence des autorités politiques du Gouvernement.

De cette façon, les premiers cas établirent le principe que, en droit anglais et américain, la solution des questions de reconnaissance appartient exclusivement aux autorités politiques du Gouvernement. Au point de vue judiciaire, il fut admis que les tribunaux ne disposent pas des moyens nécessaires pour trancher de pareilles questions ⁽³⁾, que des considérations politiques les empêchent de suivre, en ce qui concerne les affaires où la question de reconnaissance intervient, une voie différente de celle qui est suivie par les autorités politiques ⁽⁴⁾; en un mot, que les questions de reconnaissance sont exclusivement de nature politique et que, lorsqu'elles interviennent en fait dans des

(1) 3 Wh. 246, 324. Voir aussi Etats-Unis contre Palmer (1818), 3 Wh. 610; *The Divina Pastora* (1819), 4 Wh. 52.

(2) Dans la loi de 1818 sur la neutralité (3 stat., at L. 447), le Congrès étendit expressément le champ d'application de la loi de façon à ce qu'elle comprît non seulement les cas où la violation de neutralité affectait un « Prince ou Etat étranger » mais aussi ceux où elle affectait une « colonie, un territoire ou un peuple ». Voir *The Three Friends* (1896), 166 U. S. I. Voir aussi la loi anglaise de 1819 sur les enrôlements étrangers, 59 *Georges III*, ch. 69; *The Salvator* (1870), L. R. 3 P. C. 218.

(3) Voir *Kennett contre Chambers* (1852), 14 How. 38, 50; République du Pérou contre la Société péruvienne du Guano (1887), 36 Ch. D. 489, 497.

(4) Voir *Thompson contre Powles* (1828), 2 Sim. 194; *Taylor contre Barclay* (1828), 2 Sim. 213, 222; *The Hornet* (1870), 12 Fed. Cas. 529; *The Regdai* (1920), 278 Fed. 294, 296.

litiges, l'unique devoir de la Cour est de s'informer de la décision prise par les autorités politiques compétentes et d'agir en conséquence (1)

Une incompétence judiciaire analogue à prendre des décisions politiques concernant la conduite des relations extérieures fut établie de bonne heure relativement à d'autres questions. Il fut donc finalement acquis qu'une question d'ordre diplomatique devait être réglée exclusivement par le pouvoir exécutif. C'est là une question politique, et une attestation de l'autorité politique compétente est décisive (2). Il est également acquis que, lorsqu'une frontière internationale est l'objet d'un litige, les tribunaux accepteront et appliqueront les décisions que leur font connaître les autorités politiques de leurs pays respectifs (3). Si les autorités chargées de la conduite des relations extérieures déniaient la souveraineté à un Etat, les tribunaux doivent la dénier également (4). Si les autorités chargées de la conduite des rela-

(1) En plus des cas cités ci-dessus, voir la ville de Berne contre la Banque d'Angleterre; Rose contre Himely et Gelson contre Hoyt, discutés *supra*. Des cas plus récents sont discutés *infra*. Comparer le *Charkieh* (1873), L. R., A. et E. 59, au sujet de laquelle la Cour procéda à une enquête approfondie relativement à la situation du Khédive d'Egypte, bien qu'elle eût été informée par le Foreign Office que le Khédive n'avait pas été reconnu, avec l'affaire Mighell contre le Sultan de Johore (1894), 1 Q. B., 149, 158, 160, 161, dans laquelle la procédure suivie dans le *Charkieh* fut désapprouvée. Voir aussi Berdahl, *The Power of Recognition* (1920), 14; *American Journal of International Law*, 519.

(2) Voir Etats-Unis contre Liddle (1808), 2 Wash., C. C. 205; Etats-Unis contre *Ortega* (1825), 4 Wash., C. C. 531; Etats-Unis contre Benner (1830), Baldwin, 234; *Ex parte Hitz* (1884), 111 U. S. 766; *In re Baiz* (1890), 135 U. S. 403; Etats-Unis contre Trumbull (1891), 48 Fed. 94; *The Roday* (1920), 279 Fed. 130; Savic contre la ville de New-York (1922), 193 N. Y. Supp. 577.

(3) Foster contre Elam et Neilson (1829), 2 Pet. 253; Garcia contre Lee (1838), 12 Pet. 511; Etats-Unis contre Lynde (1870), 11 Wall. 632. « Dans un différend entre deux nations relativement à une frontière nationale, il est rarement possible que les tribunaux de ces pays puissent refuser de s'en tenir aux mesures adoptées par leur propre Gouvernement. Comme il n'existe pas de tribunal commun pour trancher en faveur de l'un ou de l'autre, chaque pays décide pour lui-même et conformément à ses propres droits et s'ils ne peuvent régler le différend d'une manière pacifique le droit reste l'apanage du plus fort. Ce n'est pas au pouvoir judiciaire qu'un Gouvernement confie l'affirmation de ses intérêts contre les puissances étrangères et il n'a pour devoir, communément, que de décider des droits individuels conformément aux principes établis par les autorités politiques de la nation. Si la ligne de conduite d'une nation a été loyale, ses tribunaux hésiteront à décider qu'elle versait dans l'erreur », 2 Pet, 253, 307.

(4) « Et lorsque le pouvoir exécutif du Gouvernement, qui est chargé de la conduite des relations extérieures, aura dans ses rapports avec un pays étranger accepté une situation de fait relativement à la souveraineté d'une île ou d'un pays, peut-il

tions extérieures affirment la souveraineté, les tribunaux doivent l'affirmer également ⁽¹⁾.

III

Les cas qui ont été jugés démontrent assez clairement le principe que les tribunaux sont incompétents à trancher les questions de reconnaissance, mais ils sont loin d'offrir la même certitude en ce qui concerne les principes qui définissent la règle et délimitent son application. D'une part, si l'autorité judiciaire est incontestablement influencée par le désir d'éviter des ennuis au Gouvernement dans la conduite des relations extérieures, ce n'est pas uniquement à cause de la possibilité de complications internationales que les tribunaux se considèrent comme incompétents à trancher de pareilles questions. Les tribunaux anglais et américains, au contraire, se sont longtemps prévalus de leur compétence à trancher des cas offrant tant de complications au point de vue international qu'ils nécessitaient l'application du droit des gens. ⁽²⁾ Ils tranchent, par exemple, des cas intéressant

y avoir de doute que ceci ne lie l'autorité judiciaire? Et, à cet égard, il n'est pas essentiel de vérifier, et il n'appartient pas à la Cour de déterminer, si le pouvoir exécutif est dans la vérité ou dans l'erreur. Il suffit de savoir qu'il était dans l'exercice de ses fonctions constitutionnelles lorsqu'il a tranché la question. L'ayant fait sous le couvert des responsabilités qui lui incombent, sa décision lie la population et le Gouvernement de l'Union.

« Si telle n'était pas la loi, il pourrait se présenter fréquemment des cas où, sur les questions les plus importantes de juridiction étrangère, il y aurait une divergence de vues irrécyclable entre les pouvoirs exécutif et judiciaire. Une île ou nation étrangère pourrait être considérée par l'un de ces pouvoirs comme étant en état de paix avec les Etats-Unis, tandis que l'autre la considérerait comme étant en état de guerre. Aucun Gouvernement bien organisé n'a jamais sanctionné un principe si peu sage et si préjudiciable au caractère national.

« ...Et puisque dans le cas présent, le pouvoir exécutif dans son message et dans sa correspondance avec le Gouvernement de Buenos-Aires a renoncé au droit de juridiction qu'il avait accepté d'exercer sur les îles Falkland, nous croyons que le fait doit être constaté et acté par cette Cour comme étant confirmé et maintenu ». Williams contre *The Suffolk Insurance Co* (1839), 13 Pet. 415, 420. Voir aussi Foster contre Globe Venture Syndicate 1900), 69, L. J. Ch. 375, 377.

(1) Jones contre Etats-Unis (1890), 137, U. S. 202; *in re Cooper* (1892), 143. U. S. 472. Voir aussi Etats-Unis contre Yorba (1863), 1 Wall. 412; Pearcey contre Stranahan (1907), 205 U. S. 257.

(2) Triquet contre Bath (1764), 3 Burr 1478; *The Paquette Habana* (1900), 175 U. S. 677; *The Zamora* (1916), 2 A. C. 77. Mais voyez West Rand Central Gold Mining Co contre Rex (1905), 2 K. B. 39; PICCOTTO, *The relation of international law to the law of England and of the United States*.

les droits et obligations des neutres en temps de guerre, d'autres touchant à l'interprétation des traités ou concernant les droits et les devoirs des résidents étrangers ou les immunités de juridiction des souverains, des représentants diplomatiques ou des navires appartenant à d'autres États. De pareils cas renferment certainement des éléments de complications internationales et, à l'occasion, les décisions prises peuvent devenir la cause d'ennuis pour le Gouvernement dans la conduite des relations extérieures. Ce n'est pas seulement à cause des complications internationales que les tribunaux se sont inclinés volontiers devant les organes exécutif et législatif du Gouvernement.

Ce n'est pas non plus parce que les tribunaux sont dans l'obligation de recevoir leur documentation au sujet des faits affectant les relations internationales par l'intermédiaire d'un ministère des Affaires Étrangères ou d'un Département d'État. Leurs sources d'informations ne sont pas si restreintes. Ils prennent connaissance des situations *de facto* dans le pays ou à l'étranger, qu'elles soient en relation ou non avec la conduite des affaires extérieures, chaque fois qu'il leur est possible de le faire sans être mêlés indûment à la solution d'une question politique. Il y a lieu d'attirer l'attention sur quelques-uns des exemples les plus frappants dans lesquels des situations *de facto* de caractère international ont pu déterminer l'issue d'un procès.

On se rappellera que le président Marshall prit connaissance d'une délicate situation *de facto* à l'étranger dans l'affaire si souvent mentionnée de *Rose contre Himely* (1). Dans l'affaire *Keene contre Mac Donough* (2), qui fut jugée par la Cour Suprême des États-Unis, concernant des terres en Louisiane, le défendeur se basa sur le jugement d'un tribunal espagnol rendu après la cession de la Louisiane aux États-Unis, mais avant que ceux-ci en eussent effectivement pris possession. En rendant un jugement en faveur du défendeur la Cour s'exprimait comme suit : « Le fait que le jugement a été prononcé par un tribunal espagnol après la cession de ce pays aux États-Unis

(1) *Supra*, p. 150. Voir aussi États-Unis contre Hutchings; *supra*, page 150, note 1 et Consul d'Espagne contre La Conception, cité *supra*, p. 150, note 1. Le juge parut peu enclin à ignorer les faits dans une affaire aussi claire que celle de Clark contre États-Unis, *supra*, p. 151, note 2.

(2) (1834), 8 Pet. 308.

n'annule pas ce jugement, car nous savons par les données historiques que la prise de possession effective du territoire ne se fit que quelque temps après cette procédure. C'était, en conséquence, le jugement d'un tribunal espagnol compétent, ayant juridiction dans l'affaire, et rendu alors que le territoire, bien que cédé, était *de facto* encore en possession espagnole et soumis aux lois espagnoles. De pareils jugements, si longtemps qu'ils concernent les droits privés des parties en cause, doivent être considérés comme valables (1). »

Dans l'affaire *Etats-Unis contre Rice* (2) que la Cour fut appelée à juger peu de temps après la guerre de 1812, le défendeur avait importé des marchandises dans le port américain de Castine, alors que celui-ci était occupé par des forces britanniques et il avait payé les droits levés par les fonctionnaires britanniques. Après la conclusion de la paix, Castine fut replacée sous la juridiction des Etats-Unis et le percepteur réclama le paiement des droits américains sur les même marchandises. Bien que le Gouvernement des Etats-Unis eût contesté l'occupation britannique pendant la guerre et bien que le Gouvernement fût, en l'occurrence, demandeur et réclamât un second paiement des droits, la Cour Suprême des Etats-Unis se rendit compte pleinement de la situation *de facto* existant à Castine pendant la guerre et décida à l'unanimité que la revendication du Gouvernement ne pouvait être soutenue. Exposant l'opinion de la Cour, le juge Story déclara : « Par la conquête et l'occupation militaire de Castine, l'ennemi a acquis cette réelle possession qui lui permet d'exercer les droits les plus absolus de souveraineté sur cette ville. La souveraineté des Etats-Unis sur ce territoire était, évidemment, suspendue et les lois des Etats-Unis ne pouvaient plus légitimement y être appliquées ou lier les habitants qui étaient restés sur place et s'étaient soumis aux conquérants. Par leur reddition, les habitants passaient sous l'allégeance temporaire du Gouvernement britannique et étaient soumis uniquement aux lois qu'il avait plu à celui-ci de reconnaître et d'imposer. Etant donnée la nature de l'affaire, aucune autre loi ne pouvait leur être imposée, car là où il n'y a ni protection, ni

(1) 8 Pet. 308, 310.
(1819), 4 Wh. 246.

allégeance, ni souveraineté, il ne peut être question d'obéissance. Castine devait donc en conséquence, pendant cette période, pour ce qui concerne notre législation fiscale, être considérée comme un port étranger; et les marchandises qui y étaient importées par ses habitants étaient uniquement soumises aux droits qu'il avait plu au Gouvernement britannique d'imposer (1). »

Après la guerre civile aux Etats-Unis, de nombreux cas surgirent dans lesquels les tribunaux eurent à déterminer quelle qualité ils devaient attribuer à l'ancien Gouvernement confédéré et quelle portée ils devaient donner à ses actes. La qualité de belligérant de la Confédération avait évidemment été reconnue, mais, au fond, la situation ne différait pas en substance de celle d'un Gouvernement ou Etat non reconnu *de facto*. Dans l'affaire *Thorington contre Smith* (2), la Cour Suprême des Etats-Unis soutint qu'il fallait donner suite à un contrat passé pendant la période d'insurrection entre des résidents de l'Alabama et relatif à la vente de terres situées dans l'Alabama, le prix d'achat étant payable en monnaie du Gouvernement confédéré. Le tribunal s'appuya sur le caractère *de facto* du Gouvernement confédéré, qu'il considérait comme étant, par la force des choses, un Gouvernement similaire à celui établi par les Anglais à Castine pendant la guerre de 1812, et déclara que l'obéissance à ce Gouvernement, en matière civile et d'intérêt local, était non seulement une affaire de nécessité, mais une question de devoir.

La Court of Claims des Etats-Unis décida dans l'affaire de la « Home Insurance Company » (3) qu'une société créée par un acte de la législature de la Géorgie, alors que celle-ci était en insurrection, avait le droit de revendiquer et de recouvrer le produit de la vente de coton saisi par les forces militaires des Etats-Unis pendant la guerre. La capacité juridique de la société fut contestée, mais il fut admis qu'elle avait une existence légale lui permettant de faire valoir ses droits. Le principe

(1) 4 Wh. 246, 254. Les Etats-Unis avaient insisté sur l'application du même principe dans les cas où des droits sont payés à des insurgés non reconnus disposants *de facto* d'un port d'entrée. L'affaire *Mazatlan* (1873), 1 MOORE, *Digest*, 49; l'affaire *Bluefields* (1899-1900), 1 MOORE, *Digest*, 49. Voir aussi *Mac Leod contre Etats-Unis* (1913), 229 U. S. 416. Comparer *Fleming contre Page* (1850), 9 How. 603.

(2) (1868), 8 Wall. 1.

(3) (1872) 8 Ct. Cl 449.

général fut formulé comme suit : « Toute loi émanant de la législature d'un Etat insurgé qui ne tend pas à propager ou à soutenir le mouvement d'insurrection, ou à abolir les droits légitimes des citoyens, mais qui concerne simplement les affaires personnelles des habitants du pays en tant que communauté, et qui est étrangère aux rapports de ce peuple avec l'insurrection, constitue une loi valable édictée par un Gouvernement *de facto* bien qu'illégal, qui pourra être invoquée devant les tribunaux des Etats-Unis (1). » En appuyant la décision de la Court of Claims, la Cour Suprême observa que toute autre doctrine « causerait de grandes et inutiles misères à la population de ces Etats, sans aucun profit correspondant pour les citoyens d'autres Etats et sans aucun avantage pour le Gouvernement national (2) ».

Une situation analogue à celle créée aux Etats-Unis par la guerre civile se présenta dans l'Afrique du Sud pendant la guerre des Boers. Longtemps avant la fin des hostilités, le Gouvernement britannique avait proclamé l'annexion de la République Sud-Africaine. Naturellement, aucun tribunal anglais ne pouvait reconnaître l'existence de la République après cette proclamation. Mais dans une affaire concernant un droit à une quantité de laine confisquée et vendue par le Gouvernement boer *de facto*, la Cour Suprême du Transvaal procéda ultérieurement à l'examen des lois et arrêtés du Gouvernement boer *de facto* en vue d'établir la validité de l'acte de confiscation (3). Dans une autre affaire, la Cour soutint que le droit du propriétaire

(1) 8 Ct., Cl. 449, 450.

(2) « Tous les décrets des législatures *de facto* dans les Etats insurgés au cours de la guerre, qui n'étaient pas hostiles à l'Union ou à l'autorité du Gouvernement général et qui n'étaient pas en contradiction avec la Constitution des Etats-Unis, ou des Etats, ont la même valeur que s'ils constituaient des décrets rendus par des législatures légitimes. Toute autre doctrine que celle-ci causerait de grandes et inutiles misères à la population de ces Etats sans profit correspondant pour les citoyens d'autres Etats et sans aucun avantage pour le Gouvernement national ». *Etats-Unis contre Compagnies d'assurances* (1874), 22 Wall. 99, 103. *Comparer William contre Bruffy* (1877), 96 U. S. 176. Voir aussi *Ford contre Surget* (1878), 97 U. S. 594; *Freeland contre Williams* (1888), 131 U. S. 405, 406; *MOORE, Digest*, 1, 52-60.

(3) *Van Deventer contre Hancke and Mossop, Transvaal, L. R. (1903). T. S. 401.*

à des biens utilisables en temps de guerre lui avait été effectivement enlevé par la confiscation opérée par les autorités *de facto*. La Cour déclara : « Bien que l'ancien Gouvernement soit un Gouvernement que la Cour ne pouvait reconnaître, les citoyens de l'ancien Etat libre forment cependant un groupe d'individus unis pour la défense d'une même cause et exerçant en tout cas un contrôle sur la partie de pays où ils poursuivent le cours de leurs opérations (1). »

Dans les cas que nous venons d'examiner, — cas qui provenaient de ce que l'Espagne possédait encore en fait la Louisiane après la cession de celle-ci aux Etats-Unis, l'occupation de Castine par les forces britanniques pendant la guerre de 1812, la création de Gouvernements *de facto* dans les Etats du Sud pendant la guerre civile aux Etats-Unis et l'existence persistante du Gouvernement boer dans l'Afrique du Sud après la proclamation de l'annexion, — les tribunaux ne furent pas appelés à trancher des questions politiques. On leur demanda simplement de tenir compte des faits dans les jugements qu'ils avaient à émettre dans les litiges de droit privé. C'était naturellement ce qu'ils avaient à faire. S'ils avaient ignoré les faits, ils auraient transporté la procédure judiciaire dans le domaine de la fiction où ils ne seraient arrivés indubitablement qu'à rendre la justice de façon malheureuse et erronée.

Dans l'affaire *Yrissari contre Clément* (2), action en diffamation jugée en 1825 par la Cour anglaise des plaid-communs, nous nous trouvons devant une situation qui est manifestement plus concluante, en effet, que le cas que nous venons d'examiner. Le demandeur y prétendit que des articles diffamatoires avaient été publiés concernant l'activité qu'il avait déployée en vue de l'émission d'un emprunt pour le Chili, dont il prétendait être le représentant diplomatique accrédité. Il démontra que le Chili était un Etat; on lui objecta que la Cour devait tenir juridiquement compte du fait que le Chili appartenait à l'Espagne. Mais le président Best déclara : « Il me semble qu'il y a une distinc-

(1) Lemkuhl contre Kock, Transvaal, L. R. (1903), T. S. 451, 454.

(2) (1825), 2 Carr. et Payne, 223.

tion à faire. Si un Etat étranger est reconnu par notre pays, il n'est pas nécessaire de prouver qu'il existe en tant qu'Etat; mais s'il n'est pas reconnu par notre pays, il devient nécessaire de le faire... Je suis d'avis que la règle suivante s'impose : si un groupe de personnes s'assemble dans le but de se protéger mutuellement, de défendre leur indépendance, d'édicter des lois et de créer des tribunaux, cela constitue une preuve que ce groupe est devenu un Etat. Sans doute, il nous a été rappelé aujourd'hui que ces provinces ont appartenu autrefois à l'Espagne; mais il serait téméraire de dire que, parce qu'elles ont appartenu autrefois à l'Espagne, elles doivent de ce fait lui appartenir. Il importe peu qu'elles aient appartenu autrefois à l'Espagne, si elles ne reconnaissent plus leur dépendance à l'égard de ce pays et si elles disposent de forces suffisantes pour se défendre contre lui (1). » Lorsque l'affaire revint à la suite d'une demande d'abandon d'action, il fut admis que le fait d'appeler le Chili un Etat dans le libelle incriminé était un aveu de la part du défendeur rendant toute autre preuve superflue. S'il n'y avait pas eu cet aveu, une preuve de l'existence *de facto* du Gouvernement chilien aurait néanmoins suffi, car l'action en diffamation ne demandait pas une décision au sujet de la question de reconnaissance, et la diffamation est certainement aussi injurieuse pour le représentant d'un Gouvernement *de facto* que pour toute autre personne.

Si ce n'est pas seulement à cause des possibilités de complications internationales que les tribunaux se considèrent incompétents pour décider des questions de reconnaissance, et si le droit de diriger et de contrôler les affaires extérieures ne permet pas aux autorités politiques d'interpréter de façon générale les faits de politique intérieure ou extérieure de manière à fournir des directives aux tribunaux, comment pouvons-nous attendre des tribunaux qu'ils définissent la règle et délimitent son application? Comment, en particulier, la sphère d'action de l'autorité judiciaire doit-elle être délimitée dans des situations plus ou moins compliquées qui semblent toucher de très près les limites de sa compétence?

(1) 2 Carr. & Payne, 223, 225.

IV

Il n'y a probablement personne dans l'Empire britannique ni aux Etats-Unis qui songerait à mettre en question la doctrine suivant laquelle il appartient exclusivement aux autorités politiques de reconnaître de nouveaux Gouvernements ou Etats. Les difficultés qu'elle entraîne sont celles qui proviennent de l'application d'une doctrine formulée en termes si généraux. Toutes les situations dans lesquelles intervient un Gouvernement ou Etat non reconnu ne nécessitent pas une décision au sujet d'une question de reconnaissance. S'il n'est pas nécessaire de trancher une question politique, il appartient exclusivement aux tribunaux de constater l'existence d'un simple Gouvernement ou Etat *de facto*. Dans quels cas les tribunaux peuvent-ils tenir compte des faits convenablement? Quand doivent-ils se laisser guider uniquement par les décisions des autorités politiques?

S'il est évident que la règle invoquée dans un cas donné s'applique seulement aux Gouvernements ou Etats reconnus, la réponse devient aisée. La Cour a simplement à déterminer si l'Etat a été reconnu ou non et à appliquer la règle en conséquence. Pareille situation s'est présentée souvent aux tribunaux relativement à des cas concernant des emprunts consentis aux insurgés. Supposons, par exemple, qu'une révolution soit fomentée dans un Etat voisin, que l'un de nos concitoyens ait avancé des fonds en consentant un emprunt aux révolutionnaires et qu'il découvre plus tard que les personnes à qui il a avancé ces fonds le trompent et se les approprient. Les tribunaux n'accorderont aucune protection au prêteur pour la raison que les insurgés n'ont pas été reconnus soit comme belligérants, soit comme Etat indépendant, et que des emprunts consentis à des insurgés non reconnus pour encourager la révolution dans un pays ami sont illégaux (1).

(1) Voir *Bire contre Thomson*, procès non rapporté (voir 2 Sim. 222-3); *De Wütz contre Hendricks* (1824), 9 Moo. 586, 2 Bing. 314; *Yrissari contre Clement* (1825), 2 Carr & Payne 223, 228; *Thomson contre Powles* (1828), 2 Sim. 194; *Taylor contre Barclay* (1828), 2 Sim. 213; *Habershon contre Vardon* (1851), 4 De G. & Sm. 467; *Emperor of Austria contre Day* (1861), 3 De G. F. & J., 217, 244; *Kennet contre Chambers* (1852), 14 How. 38; KENT, *Commentaries* (2^e éd.), I, 116: « Pour ce qui concerne les emprunts aux insurgés, si le Gouvernement insurgé a été reconnu

La reconnaissance est capitale dans cette catégorie d'affaires parce que la légalité ou l'illégalité de la transaction en dépend ⁽¹⁾.

Bien que la situation qui se présentait ne fût pas aussi nette, nous croyons que les premières affaires qui furent provoquées par les troubles à Haïti et à Saint-Domingue se rattachaient au même type général. Dans ces affaires, le Gouvernement demanda à la Cour de prononcer une condamnation des marchandises ou d'imposer une autre peine pour avoir fourni de la contrebande à l'ennemi ⁽²⁾, pour s'être engagé dans un trafic prohibé avec l'ennemi ⁽³⁾, ou pour avoir enfreint les lois de non-importation ⁽⁴⁾ ou de neutralité ⁽⁵⁾. Dans les affaires de contrebande et de trafic prohibé, il appartient aux autorités politiques de décider à quel moment la colonie en révolte de l'ennemi cesserait d'être considérée comme ennemie. Aussi longtemps qu'elles ne reconnaissent aucun changement dans le statut international, les tribunaux appliquaient dûment les règles comme auparavant. Dans les affaires résultant de l'application des lois américaines de non-importation et de neutralité, le texte des lois était si explicite qu'il ne laissait pas d'alternative aux tribunaux.

Découle-t-il, de l'application du principe faite dans ces pre-

par le Gouvernement du prêteur comme indépendant ou simplement belligérant, les emprunts qui lui ont été consentis auront la même validité que ceux consentis à un Etat belligérant parce que cela équivaut à une reconnaissance de la capacité à accomplir tous les actes qui peuvent être légalement accomplis au cours d'une guerre, comme par exemple l'émission d'un emprunt, tandis que les souscriptions volontaires seraient évidemment illégales. Mais une avance de fonds, soit par voie d'emprunt, soit par souscription, à des insurgés non reconnus ayant pris les armes contre un Gouvernement ami serait contraire au droit international parce que des emprunts favorisant une insurrection ne peuvent être rangés dans la catégorie des opérations commerciales ou considérés comme exempts de visées politiques; et pour cette raison cette avance de fonds serait également illégale au point de vue de la loi nationale ». *Cobbett Cases* (3^e éd.), II, 366.

(1) De même, tandis qu'il n'est guère admissible qu'un tribunal accorde une indemnité de sauvetage pour un bateau enlevé aux forces d'un Gouvernement reconnu avec lequel le pays du tribunal est en état de paix, cette indemnité a été accordée pour avoir soustrait un navire aux forces des Bolcheviks non reconnus. *The Lomonosoff* (1920), 37 T. L. R. 151. La question de la reconnaissance ou de la non-reconnaissance est capitale au point de vue du jugement d'une pareille affaire.

(2) *The Happy Couple* (1805), *Stewart's Reports*, 65.

(3) *The Manilla* (1808), *Edw. Adm. 1*; *The Pelican* (1809), *Edw. Adm. App. D*.

(4) *Clark contre Etats-Unis* (1811), 3 Wash., C. C., 101.

(5) *Gelston contre Hoyt* (1818), 3 Wash., 246.

nières affaires, que les navires des révolutionnaires non reconnus pouvaient être saisis et condamnés comme pirates? Si étonnant que cela puisse paraître, la Cour de District des États-Unis répondit par l'affirmative à cette question dans l'affaire *The Ambrose Light* ⁽¹⁾, qui fut jugée en 1885. Le jugement est un bon exemple des résultats erronés auxquels on risque d'aboutir quand un tribunal recueille des passages isolés de sentences antérieures et les applique sans sens critique à une affaire qui ne ressemble pas aux précédentes. La guerre n'est pas de la piraterie et les tribunaux peuvent certainement tenir compte d'une guerre *de facto* ainsi que le fit le président Marshall dans l'affaire *Rose contre Himely*, chaque fois qu'il est nécessaire de le faire pour déterminer le vrai caractère d'un conflit sur mer ⁽²⁾.

Le problème peut devenir beaucoup plus difficile si le Gouvernement d'un pays étranger se présente devant un tribunal en demandant sa protection concernant un bien d'État ou un autre intérêt public. S'il y a contestation entre des Gouvernements rivaux dans l'État étranger, c'est le Gouvernement reconnu qui a la capacité nécessaire pour intenter cette action. L'empereur d'Autriche intenta un jour une action à la Cour de Chancellerie anglaise pour arrêter l'impression de papier-monnaie à l'usage des révolutionnaires hongrois. Au moment où l'avocat du demandeur allait répliquer à l'objection que l'Empereur n'était pas roi de Hongrie *de jure*, le Lord Chancelier Campbell interrompit comme suit : « Sans aucun doute cette question dépend uniquement de savoir si le demandeur est reconnu par le Gouvernement de Sa Majesté comme roi de Hongrie *de facto*, et nous sommes tenus de tenir compte judiciairement du fait qu'il est reconnu comme tel. Nous ne pouvons nous préoccuper de la question de savoir s'il est légitimement roi ⁽³⁾. »

(1) 25 Fed., 410.

(2) Voir États-Unis contre Hutchings (1817), 2 Wheeler's Crim. Cas., 543 *supra*, p. 150, note 1; HYDE, *International Law*, I, 233. Comparer *The Lomonosoff* (1920), 37 T. L. R., 151. Comparer aussi Consul d'Espagne contre *La Conception* (1819), 6 Fed. Cas., 359; *La Conception* (1821), 6 Wh. 235.

(3) L'Empereur d'Autriche contre Day et Kossuth (1861), 3 De G. F. & J., 217, 221. Voir aussi *The Hornet* (1870), 12 Fed. Cas., 529.
note 11; HYDE, *International Law*, I, 233. Comparer *The Lomonosoff* (1920), 37

Supposons cependant que le Gouvernement reconnu ait été effectivement renversé et remplacé par un nouveau Gouvernement *de facto* qui n'a pas été reconnu ⁽¹⁾. Deux situations différentes peuvent, au moins, se présenter. Ou bien les autorités politiques peuvent continuer à considérer les représentants de l'ancien Gouvernement, actuellement disparu, comme les représentants accrédités de ce pays étranger; ou bien ce pays sera, actuellement, dépourvu de tout représentant reconnu. La première de ces situations s'est présentée récemment pour la Russie, et il a été admis dans plusieurs cas que seuls les agents reconnus de la Russie ont le droit d'introduire une action devant la Cour au nom de l'Etat qu'ils prétendent représenter. Dans le cas du *Rogdai* ⁽²⁾, une action introduite par la République des Soviets pour s'assurer la possession d'un transport naval russe, le Secrétaire d'Etat des Etats-Unis déclara que Bakhmeteff, représentant accrédité de l'ancien Gouvernement Kerensky, était l'ambassadeur reconnu de la Russie; Bakhmeteff demanda que l'on renonçât à la saisie et la Cour accueillit sa demande. La Cour remarqua : « La question à débattre est une question importante; elle intéresse les relations internationales et est capitale pour le Département d'Etat. Si, comme les demandeurs le prétendent, il est reconnu qu'une révolution s'est produite en Russie et que la République des Soviets détient actuellement le pouvoir, la question de savoir si pareil Gouvernement *de facto* sera reconnu ou non est purement politique. Elle touche à des considérations de politique nationale, qui ne relèvent pas de l'autorité judiciaire, et, en ce qui la concerne, la déclaration du chef du pouvoir exécutif n'est pas celle d'une partie du Gouver-

(1) Le changement apporté récemment dans la politique traditionnelle de l'Amérique relativement à la reconnaissance de nouveaux Gouvernements ou Etats, et particulièrement en ce qui concerne la Russie et le Mexique, a offert pareille situation devant les tribunaux dans quelques affaires particulièrement compliquées.

Une situation tout-à-fait opposée, dans laquelle un mouvement révolutionnaire est reconnu comme *de jure* avant qu'il ait réussi à établir son autorité *de facto* sur un territoire qui peut être déterminé, se présenta dans la dernière guerre mondiale, lorsque les Tchéco-Slovaques furent reconnus par les Alliés. Voir 13, *American Journal of International Law*, 93-95. A la connaissance de l'auteur les tribunaux n'eurent à s'occuper d'aucune affaire ayant trait à ce cas intéressant.

(2) 1920, 278 Fed., 294.

nement, mais elle est l'opinion de la souveraineté nationale, liant également tous les départements » (1).

Dans la seconde des situations mentionnées ci-dessus, l'Etat étranger se trouve temporairement sans aucun représentant reconnu. Ceci implique-t-il que ses intérêts publics, en attendant que la reconnaissance se fasse, ne sont pas protégés par les tribunaux? Les affaires qui ont été soumises à une décision jusqu'à présent semblent donner une réponse affirmative à cette question. A différentes reprises, au début du siècle dernier, Lord Eldon déclara qu'un Gouvernement *de facto* non reconnu n'était pas qualifié pour revendiquer devant les tribunaux la propriété de l'ancien Gouvernement reconnu auquel il avait succédé (2). Et il semble que Lord Eldon n'établît pas de distinction, que l'Etat étranger eût ou non d'autres représentants reconnus. La même règle a été appliquée dans des cas plus récents.

Il a été suggéré que les tribunaux établissent, du moins, une distinction entre le cas où un Gouvernement *de facto* non reconnu revendique la propriété publique de son prédécesseur et celui où pareil Gouvernement cherche protection en ce qui concerne des propriétés ou des intérêts qui lui sont personnels (3). Ce dernier cas s'est présenté dans l'affaire *Gouvernement de la République fédérative socialiste russe des Soviets contre Cibrario* (4), qui fut portée dernièrement devant les tribunaux de New-York. Un Département du Gouvernement des Soviets passa un contrat avec le défendeur en Russie pour l'achat de machines cinématographiques et d'accessoires et avait versé à l'Attaché commercial des Etats-Unis à Pétrograd un million de dollars qui devaient être déposés dans une banque américaine et retirés au moyen de traites, conformément aux termes du contrat. La somme fut déposée à la National City Bank de New-York. Quelque temps après, le Gouvernement soviétique introduisit une action à New-York pour obliger le défendeur à rendre compte de certaines sommes qu'il avait, prétend-on, obtenu

(1) 278 Fed., 294, 296. Voir aussi *The Penza; The Tobolsk* (1921), 277 Fed., 91. Comparer *Etats-Unis contre Trumbull* (1891), 48 Fed., 94.

(2) *La Ville de Berne contre la Banque d'Angleterre* (1804), 9 Ves., 347, *supra*.

(3) BORCHARD, *Can an unrecognized Government sue* (1922), 31 *Yale Law Journal*, 534-7. ^a

(4) (1921), 101 N. Y. Supp., 543.

au moyen de fraudes. La Cour ne fit pas de distinction, mais fut d'avis que l'action était irrecevable (1).

Faut-il en conclure, alors, que les fonds d'un Gouvernement non reconnu sont à la disposition de tous ceux qui veulent y puiser pour leur compte personnel? Nous ne devons pas trop nous avancer dans nos généralisations. Il y a encore d'autres situations plus compliquées qui peuvent se présenter devant les tribunaux. Lorsqu'elles se présentent, les tribunaux peuvent être impressionnés par les inconvénients qui résulteraient pour la société de la faculté laissée aux Etats étrangers de posséder des biens importants sans l'assurance qu'il y aura toujours quelqu'un chargé légalement de veiller sur ces biens. Ils peuvent être impressionnés du danger de sérieuses complications internationales au cas où ces biens deviendraient une catégorie toute spéciale de *res nullius* en l'absence de tout agent reconnu capable de revendiquer les droits du propriétaire. Il peut même se faire que les tribunaux, usant de leur faculté d'établir des distinctions, faculté rendue habituellement plus active dans une situation difficile, trouveront le moyen de tenir compte de Gouvernements ou Etats *de facto* non reconnus comme tels sans devoir être mêlés à la décision de questions de reconnaissance. A moins que les tribunaux ne trouvent le moyen d'agir ainsi, ou au moins de protéger ces biens par une sorte de consignation

(1) La Cour fit remarquer que « la question de savoir si le demandeur est un Etat souverain doit être tranchée par la Cour, non sur sa propre initiative, mais conformément aux décisions publiques prises par les Autorités exécutives et le Pouvoir législatif du Gouvernement et dont les tribunaux sont obligés de tenir judiciairement compte ». 191 N. Y. Supp., 543, 546. Ceci était évidemment vrai. Mais le tribunal n'avait pas mission de décider si le demandeur était un Etat souverain ou non. La question à trancher était de savoir si le Gouvernement *de facto* de la Russie était qualifié pour obliger le défendeur à rendre compte de l'argent qu'il avait, prétendait-on, obtenu frauduleusement. Il est permis de se demander si la capacité d'un Gouvernement *de facto* d'introduire une action dans une pareille situation doit lui être déniée.

Une autre tentative pour obtenir le remboursement de fonds du même chef fut faite par l'introduction d'une action au nom de ceux qui constituaient la Commission Gouvernementale des Soviets lorsque le contrat fut passé, mais cette tentative échoua pareillement. La Cour maintint que le droit de la Commission d'introduire une action relativement au contrat était éteint et en outre que, en tout cas, la Commission ou ses membres ne pouvaient disposer d'un droit plus étendu que le Gouvernement des Soviets lui-même. Preobrajenski contre Cibrario (1922), 192 N. Y. Supp., 275.

temporaire en attendant la reconnaissance ⁽¹⁾, il peut devenir nécessaire de nommer un séquestre fédéral qui sera chargé de veiller sur les biens des pays étrangers dans le cas où la reconnaissance n'est pas accordée.

Dans une autre catégorie de situations, ayant beaucoup d'analogie avec celle que nous venons d'examiner, le problème se présente à la Cour concurremment à une demande d'exemption de juridiction. La coutume internationale exige, dans l'intérêt de la courtoisie et des convenances, que de larges immunités exemptant de la juridiction locale soient accordées aux États étrangers pour leurs divers agents gouvernementaux, y compris le Gouvernement lui-même, ses représentants diplomatiques, navires d'État et autre propriété publique. La reconnaissance est-elle une condition préalable à la jouissance de pareilles immunités ?

Les cas jugés semblent donner une réponse affirmative à cette question, mais ils ne sont pas concluants, les immunités des représentants diplomatiques ne sont accordées aux agents des États reconnus que lorsque le caractère diplomatique a été admis par les autorités politiques ⁽²⁾. Il peut être inféré de ceci qu'aucune immunité ne serait accordée aux agents d'un Gouvernement ou État non reconnu. Ce cas doit faire l'objet toutefois d'une distinction ; il soulève des difficultés spéciales.

Les immunités des navires d'État, du moins en ce qui concerne les récentes affaires anglaises, ont été rendues dépendantes de la reconnaissance. En 1919, deux navires russes entrèrent dans des ports anglais, où ils furent arrêtés au nom de leurs anciens propriétaires russes. Un des navires avait été enlevé aux Bolchéviks par le Gouvernement provisoire de l'Esthonie ; l'autre avait été réquisitionné par le Gouvernement provisoire d'Archangel. La Cour adressa deux requêtes au Foreign Office tendantes à obtenir des renseignements relatifs aux Gouvernements de l'Esthonie et d'Archangel respectivement. En ce qui concerne la première, le Foreign Office répondit que

(1) Voir *Archangel Saw Mills Co contre Baring Brothers & Co* (1921), 91 L. J. Ch., 325.

(2) *In re Baiz* (1890), 135 U. S., 403 ; *Etats-Unis contre Trumbull* (1891), 48 Fed., 94 ; *Savic contre Ville de New-York* (1922), 193 N. Y. Supp., 577.

le Conseil National esthonien avait été provisoirement reconnu; en ce qui concerne la seconde, il fit savoir que, bien que les autorités britanniques fussent en coopération avec le Gouvernement d'Archangel, ce dernier n'avait pas encore été reconnu. La Cour appliqua la règle de l'immunité en conséquence et relâcha le navire esthonien, tandis que le navire appartenant au Gouvernement d'Archangel était retenu ⁽¹⁾.

La question des immunités à accorder aux autres sortes de biens d'Etat appartenant à un Etat sans Gouvernement reconnu semble avoir été étroitement mêlée à la tentative récente faite par la « Oliver Trading Company » en vue de mettre arrêt sur des fonds publics mexicains à New-ork City. Suivant des rapports de presse, lorsque le Secrétaire d'Etat des Etats-Unis intervint, il informa les tribunaux de New-York que les biens d'Etat d'un pays étranger échappent à la saisie-arrêt. Cela signifie-t-il que les immunités peuvent être revendiquées par un Etat étranger alors que la reconnaissance de son Gouvernement a été refusée? Le résultat de cette controverse est attendu avec intérêt ⁽²⁾.

Si nous devons supposer que les Etats sans Gouvernement reconnu ne bénéficient d'aucune immunité pour leurs représentants, navires et autres biens d'Etat, il devrait logiquement s'ensuivre que des actions peuvent être intentées contre les Gouvernements eux-mêmes. Ce fut, apparemment, la théorie sur laquelle les avocats de la « Oliver Trading Company » s'appuyèrent dans leur tentative récente en vue de mettre arrêt sur des fonds mexicains. Dans l'affaire *Wulfsohn contre la République fédérative socialiste russe des Soviets* ⁽³⁾, les tribunaux

(1) *The Gagara* (1919), p. 95; *The Annette; The Dora* (1919), p. 105. Voir Charles DE VISSCHER: *Les Gouvernements étrangers en justice: reconnaissance internationale et immunités*, dans cette *Revue*, 1922, pp. 152, 160-1; DICKINSON: *International Recognition and the National Courts* (1920), 18 *Michigan Law Review*, 531-535; Mc NAIR: *Judicial Recognition of States and Governments, and the immunities of Public Ships, British Year Book of International Law* (1921-22), 57-74. De nouvelles études et réflexions ont convaincu l'auteur de ce que l'aperçu qu'il a esquissé en 1918, *Michigan Law Review*, 531, susmentionné, demande différentes modifications.

(2) Jusqu'à ce jour (1^{er} février 1923) l'auteur n'a vu que des rapports de presse au sujet de cette intéressante controverse.

(3) (1922), 192 N. Y. Supp., 282.

inférieurs de New-York en arrivèrent à cette étonnante conclusion. La Cour Suprême de New-York fit remarquer que, étant donné qu'il n'y avait pas de rapports de courtoisie entre la Russie et les États-Unis, le Gouvernement des Soviets ne pouvait revendiquer l'immunité à l'égard de toute procédure. « L'incapacité de procéder », déclara la Cour, « provient de la non-reconnaissance du Gouvernement des Soviets russes par le Gouvernement des États-Unis, mais il ne semble pas que ce fait crée une immunité quelconque à l'égard des procédures. » Cette déclaration reçut l'approbation de la Division d'Appel où il fut déclaré : « C'est un fait de notorité publique que le défendeur, bien que non reconnu par le Gouvernement des États-Unis, est, *de facto*, au moins, le Gouvernement établi en Russie, de façon qu'il représente, en fait, la souveraineté nationale ⁽¹⁾. Mais étant non reconnu, il n'a pas droit aux immunités accordées aux Gouvernements reconnus ⁽²⁾. » Les journaux nous ont récemment appris que la Cour d'Appel de New-York avait rejeté cette décision. Il serait intéressant d'apprendre, quand nous disposerons du texte de l'arrêt, sur quels motifs le rejet est fondé. Il se peut que la voie ait été préparée pour un nouvel examen de toute la question des immunités à accorder à un Gouvernement ou Etat *de facto* non reconnu.

Dans une autre catégorie d'affaires encore, la reconnaissance a été considérée comme ayant une répercussion sur la capacité d'un Gouvernement étranger à lier l'Etat et, en conséquence, les Gouvernements qui lui succèdent par les obligations qu'il

(1) Cit. Williams contre Bruffy, 96 U. S., 176, 185.

(2) (1922), 195 N. Y. Supp., 472. *Accord*: Nankivel contre le Gouvernement panrusse d'Omsk (1922), 197 N. Y. Supp., 467. « Un nouvel Etat qui se forme n'a pas besoin que les autres Etats le reconnaissent pour affirmer sa souveraineté intérieure; aussi longtemps qu'il limite son action à ses propres sujets et aux frontières de son propre territoire, il peut se dispenser de pareille reconnaissance; mais s'il désire entrer dans la Société des Nations dont tous les membres reconnaissent les droits qui leur reviennent mutuellement et les devoirs qu'ils peuvent être invités réciproquement à remplir, cette reconnaissance devient essentiellement nécessaire à la participation complète du nouvel Etat à tous les avantages de cette société. Chaque autre Etat est libre d'accorder ou de refuser la reconnaissance et jusqu'à ce que cette reconnaissance soit devenue générale et ait été faite par tous les autres Etats, le nouvel Etat n'est autorisé à exercer sa souveraineté extérieure qu'envers les Etats qui l'ont reconnue ». N. Y. Supp., 472, 474. Voir Ch. DE VISSCHER dans cette *Revue*, 1922, pp. 150-158.

contracte et par ses actes. Supposons, par exemple, qu'un nouveau Gouvernement *de facto* se forme à la suite d'une révolution dans un Etat étranger. Supposons que ce nouveau Gouvernement *de facto* soit présentement reconnu. Nos concitoyens peuvent donc, en toute sécurité, passer des contrats avec le nouveau Gouvernement, car si celui-ci est renversé plus tard et si l'ancien Gouvernement est rétabli, les tribunaux considéreront que le Gouvernement rétabli est lié par les contrats (1).

Supposons toutefois que la reconnaissance soit refusée au nouveau Gouvernement *de facto*. Avec qui nos concitoyens peuvent-ils passer des contrats? Ce ne sera pas avec le Gouvernement *de facto* non reconnu, car il en résulterait que ni les tribunaux, ni les autorités politiques ne leur accorderont une protection convenable. Sera-ce avec les représentants de l'ancien Gouvernement reconnu qui est actuellement disparu? Il paraîtrait absurde que la reconnaissance prolongée eût la puissance magique de perpétuer la capacité d'un Gouvernement disparu. Et telle paraît cependant être la théorie adoptée dans plusieurs des affaires récentes. L'ancien Gouvernement Impérial Russe, par exemple, avait des intérêts pour une somme s'élevant approximativement à un million et demi de dollars, dans un accord relatif à des contrats pour la fourniture de munitions. Après la Révolution bolchévique, l'ancien Comité russe en Amérique pour la fourniture de munitions, prétendant agir au nom du Gouvernement russe, céda les intérêts russes dans cet accord à des sociétés américaines. Lorsque le débiteur objecta que ces sociétés n'étaient peut-être pas bien qualifiées pour donner une décharge valable de la dette, le secrétaire d'Etat des Etats-Unis affirma que Bakhmeteff était ambassadeur de Russie. Bakhmeteff certifia que le Comité pour la fourniture de munitions avait la capacité de faire la cession, et la Cour, considérant que ces attestations étaient concluantes, admit que la Russie avait perdu effectivement sa part d'intérêt dans l'accord (2).

(1) République du Pérou contre Dreyfus Brothers & C° (1888), 38 Ch. D., 348.

(2) Agence de la Canadian Car and Foundry C° contre American Can. C° (1918), 253 Fed. 152, (1919) 258 Fed. 363. « La question à résoudre étant, dans cette phase de l'affaire, de savoir si le Gouvernement russe s'est dessaisi lui-même de tous ses intérêts dans les sommes qui sont entre les mains du défendeur, la Cour admit que l'attestation du représentant personnel de ce Gouvernement, dûment accrédité et

Nous arrivons finalement à des situations comme celle que présente le cas *Pelzer*, par lequel nous avons commencé et où le litige surgit uniquement entre des particuliers à propos de questions de droit privé. Dans de pareilles situations, la Cour devrait certainement prendre connaissance de l'existence des Gouvernements ou États *de facto* non reconnus et de la capacité de Gouvernements *de facto* d'accomplir tels actes qui sont nécessaires pour la nomination d'administrateurs, la concession de titres, la perception de taxes, l'émission de papier-monnaie, la création de sociétés ou même la confiscation de biens ⁽¹⁾.

L'effet désastreux sur les droits privés et la sécurité des transactions commerciales qui résulterait du refus de tenir compte des faits est bien démontré dans la récente affaire anglaise *Luther contre Sagor & Co* ⁽²⁾. Le demandeur était, dans cette affaire, une compagnie russe engagée dans la fabrication, en Russie, du bois de placage. Le Gouvernement soviétique confisqua son usine et ses stocks manufacturés. Par la suite, le Gouvernement des Soviets envoya en Grande-Bretagne une délégation commerciale dirigée par L.-B. Krassine. Ce dernier vendit aux défendeurs une partie des bois de placage confisqués. Le demandeur en réclama la propriété lorsqu'ils arrivèrent en Angleterre. Le droit du défendeur à les conserver dépendait de la valeur à accorder au décret de confiscation des Soviets. La

reconnu par le Gouvernement des États-Unis, certifiant que le fonctionnaire qui assumait la charge de céder et d'abandonner tous les intérêts que pouvait avoir son Gouvernement, était autorisé à agir au nom de celui-ci lorsqu'il a effectué cette cession ou cet abandon, constitue une preuve nécessaire et concluante que la Cour de District a admise comme décisive ». 258 Fed., 363, 369. La Cour de District déclara: « Aucun tribunal de ce pays n'obligera jamais le défendeur à payer une seconde fois, et nous n'avons pas à envisager les possibilités éloignées d'action d'un tribunal étranger », 253 Fed., 152, 157. Mais l'action possible d'un tribunal étranger peut être d'une réelle importance pour une société qui a de grands intérêts dans le commerce international.

(1) En ce qui concerne la théorie établissant que la reconnaissance est rétroactive, les tribunaux considèrent les actes d'un Gouvernement *de facto* non reconnu comme étant valables chaque fois que la question surgit après que la reconnaissance a été accordée. *Underhill contre Hernandez* (1897), 168 U. S., 250; *Oetjen contre Central Leather Co* (1918), 246 U. S., 197; *Ricaud contre American Metal Co* (1918), 246 U. S., 304; *Luther contre Sagor & Co* (1921), 3 K. B., 532. *infra*. Voir Ch. DE VISSCHER, dans cette *Revue*, 1922, pp. 151, 162-6, 325-6; 35 *Harvard Law Review*, 607-10.

(2) Connue sous le nom de: Société anonyme pour le travail du bois, *A. M. Luther contre Sagor et Co* (1921), 1 K. B., 456; (1921), 3 K. B., 532.

Cour anglaise admit, erronément, croyons-nous, que la validité du décret rendu par les Soviets dépendait de la reconnaissance du Gouvernement Soviétique par la Grande-Bretagne. Les communications du Foreign Office à ce sujet étaient bien de nature à mystifier. Les avocats du défendeur furent informés que le Gouvernement de Sa Majesté acquiesçait à la revendication de la délégation de représenter dans ce pays un Gouvernement politique de la Russie. D'autre part, à une question posée par les avocats du défendeur, le Foreign Office donna la réponse suivante : « Je dois vous informer que, à un point de vue limité, le Gouvernement de Sa Majesté a considéré M. Krassine comme exempt de poursuites devant les tribunaux, et qu'au même point de vue limité le Gouvernement de Sa Majesté a acquiescé à la revendication suivant laquelle ce que M. Krassine représente dans ce pays est un Gouvernement politique de Russie, mais que le Foreign Office n'a pas été au delà de cette conception et que l'expression de cette opinion ne tend pas d'ailleurs à trancher des questions de droit difficiles et peut-être très spéciales, au sujet desquelles il peut être nécessaire que les tribunaux se prononcent. Je dois ajouter que le Gouvernement de Sa Majesté n'a jamais reconnu officiellement, en aucune façon, le Gouvernement des Soviets (1). » Sur la foi de cette déclaration, la Cour du Banc du Roi admit que le Gouvernement des Soviets n'avait pas été reconnu et que le demandeur recouvrerait sa marchandise. Les défendeurs appelèrent de ce jugement. Entretemps, le Gouvernement britannique conclut un accord commercial avec le Gouvernement des Soviets et le Foreign Office annonça que la République des Soviets avait été reconnue comme le Gouvernement *de facto* de Russie (2). La Cour d'Appel approuva la décision de la Cour du Banc du Roi comme étant fondée sur la

(1) Rien d'étonnant à ce que les tribunaux aient eu des difficultés dans des cas ayant rapport à des Gouvernements ou Etats non reconnus si les Départements des Affaires Etrangères sont capables de se prononcer d'une façon aussi équivoque.

(2) Au sujet de pareille reconnaissance *de facto* voir BÄTY: *So called « De facto » Recognition* (1922), 31, *Yale Law Journal*, 469-488; Ch. DE VISSCHER, dans cette *Revue*, 1922, pp. 152, 155-8; HERSHEY: *Notes on the Recognition of De facto Governments by European States* (1920), 14, *American Journal of International Law*, 499-518; PODESTA COSTA: *Règles à suivre pour la reconnaissance d'un Gouvernement « de facto » par des Etats étrangers* (1922), *Revue Générale de Droit international Public* (2^e série), 47-59.

preuve présentée en son temps, mais elle la rejeta à l'unanimité et débouta le demandeur parce que la République soviétique avait été reconnue dans l'intervalle par le Gouvernement britannique (1). Les conséquences déplorables qui résultent de ce que les intérêts privés peuvent être ainsi ballottés dans le tourbillon de la politique internationale sont trop évidents pour qu'il soit nécessaire de s'y arrêter.

Un résultat plus heureux a été obtenu dans la récente affaire de New-York, *Sokoloff contre National City Bank* (2). L'action fut introduite parce que la Banque n'avait pas honoré des chèques tirés sur un dépôt de fonds dans une de ses succursales de Pérograd. L'argument de la défense était basé sur la fermeture de la succursale de Pétrograd et la confiscation de ses fonds par le Gouvernement des Soviets. Le demandeur répondit que la Cour ne pouvait tenir compte du Gouvernement des Soviets aussi longtemps que celui-ci ne serait pas reconnu (3), mais la Cour admit le point de vue de la défense. M. le juge Ford déclara : « Il est vrai que, par une fiction légale, nous devons continuer, pour certaines raisons qui relèvent plus particulièrement du pouvoir politique du Gouvernement que du pouvoir judiciaire, à considérer l'ancien Gouvernement impérial comme étant le seul Gouvernement souverain de la Russie (4). Néanmoins, en tant qu'il s'agit des conclusions à tirer de ce principe, je ne vois pas d'objection sérieuse à permettre au défendeur de faire valoir et d'établir, au cours du procès, la situation actuelle de ce grand pays. En effet, il est de notoriété publique qu'il existe en Russie un Gouvernement qui a fonctionné dans une

(1) Voir *Marshall contre Grinbaum* (1921), 37 T. L. R., 913. Voir aussi *Judicial Determinations of the Status of Foreign Governments* (1922), 35, *Harvard Law Review*, 607-10; BORCHARD: *The Validity abroad of acts of the Russian Soviet Government* (1921), 31, *Yale Law Journal*, 82-6; *British Year Book of International Law* (1921-22), 57, 59; CH. DE VISSCHER, dans cette *Revue*, 1922, pp. 158-160, 163-5, 324-5.

(2) Le rapport officiel relatif à cette affaire ne peut encore être consulté (1^{er} février 1923). Voir *The New-York Times*, Dec. 20, 1922.

(3) Le jugement rendu dans une autre affaire entre les mêmes parties se prononçait en faveur de la revendication du demandeur (1922), 196, N. Y. Sup., 364.

(4) Ceci était, évidemment, une erreur. Le Gouvernement de Kerinsky fut reconnu par les États-Unis après le renversement de l'ancien Gouvernement Impérial des Tsars.

certaine mesure depuis plus de cinq ans, et que ce n'est pas le Gouvernement Impérial des Tsars. Les faits sont des faits aussi bien en Russie que partout ailleurs (1). »

V

Ceci forme le nœud de la question. « Les faits sont des faits aussi bien en Russie que partout ailleurs. » L'auteur croit que les tribunaux ont exagéré sans nécessité les difficultés de leur dilemme. D'une part, il y a la situation *de facto* à l'étranger. D'autre part, il y a la décision des autorités politiques relativement à la reconnaissance. Si les deux facteurs sont en harmonie, il n'y a naturellement aucune difficulté. Si la situation *de facto* à l'étranger est incertaine et l'issue douteuse, il est certain que les tribunaux suivront le département politique. La seule réelle difficulté se présente lorsque les faits sont connus ou qu'ils peuvent être prouvés normalement et qu'ils ne sont pas en harmonie avec la décision des autorités politiques.

Il est évident que, d'après le droit anglais et américain, les tribunaux ne doivent jamais anticiper sur la décision des autorités politiques. Si, dans un cas pendant devant le tribunal, l'application de la loi demande une décision sur la question de reconnaissance, le tribunal doit alors, selon l'expression du président Marshall, considérer simplement « l'ancien état de choses comme inchangé », jusqu'à ce que les autorités politiques se soient prononcées. En tout cas, il paraît évident que le tribunal doit s'en tenir à l'ancien état de choses chaque fois qu'il y a danger d'occasionner des ennuis aux autorités politiques dans la conduite des relations extérieures.

Il y a toujours moyen, cependant, sans empiéter sur la fonction des pouvoirs exécutif et législatif, pour l'autorité judiciaire, de faire de larges concessions à la situation d'un Gouvernement ou Etat *de facto* non reconnu. En fait, de larges concessions ont été faites, mais sans suite et avec quelque inconséquence. Il se peut que nous trouvions éventuellement opportun d'attribuer

(1) Comparer *Russek contre Angulo* (Cour d'Appel du Texas, 1921), 236, S. W., 131.

à un Gouvernement *de facto* non reconnu, mais dont l'existence est indiscutable, la capacité de se présenter devant les tribunaux et de réclamer protection pour les biens d'Etat ou autres intérêts publics. Il est même probable que des immunités de juridiction, analogues à celles dont jouissent les Gouvernements reconnus, devront éventuellement être accordées aux Gouvernements *de facto* non reconnus. Sans cela, les tribunaux pourraient se tromper inconsciemment dans des questions controversées de politique internationale ayant précisément le caractère de celles qu'ils ont été extrêmement désireux d'éviter. Evidemment, dans des affaires ne touchant qu'à des questions de droit privé, il est possible aux tribunaux de tenir compte d'un Gouvernement ou Etat *de facto* non reconnu et d'appliquer la règle en conséquence sans empiéter d'aucune façon sur les fonctions d'autres branches du Gouvernement. Alors que les précédents sont certes troublants, il y a lieu de croire que, en principe, telle devrait être la ligne de conduite des tribunaux dans des situations à peu près analogues à celles que présentaient les affaires *Luther contre Sagor & C^o*, *Sokoloff contre National City Bank* et *Pelzer contre United Dredging C^o*.

Pour conclure, voici les propositions de l'auteur. La reconnaissance d'un Gouvernement ou Etat étranger est exclusivement une question politique. L'existence d'un Gouvernement ou Etat étranger est exclusivement une question de fait. Aucun principe général formulé jusqu'à présent ne suffit pour trancher toutes les situations qui se présentent. Il est évident qu'un Gouvernement ou Etat *de facto* non reconnu est capable d'accomplir des actes dont les tribunaux auront souvent de la peine à ne pas tenir compte. Fréquemment, pareil Gouvernement ou Etat est le seul organe capable d'agir efficacement, au nom du peuple qu'il représente, pour la protection de la propriété d'Etat ou d'autres intérêts. Il paraît utile, en conséquence, que ce Gouvernement ait la capacité d'agir en justice, du moins dans certaines circonstances déterminées, et qu'il ait droit à certaines immunités de juridiction. Quelle que soit la crainte que les tribunaux puissent naturellement éprouver pour faire des concessions de ce chef, il ne paraît y avoir aucune bonne raison à ce que, dans les procès entre particuliers relativement à des questions de droit privé,

les tribunaux ne tiennent pas franchement compte de Gouvernements ou Etats *de facto* non reconnus ainsi que de leur capacité d'affecter de diverses manières les droits privés. C'est une chose déjà grave que de voir le pouvoir exécutif se servir de la reconnaissance comme d'une menace dans les conflits diplomatiques, mais la situation peut devenir doublement grave si les tribunaux se voient obligés, de ce fait, d'ignorer ce qui se passe à l'étranger dans un monde composé d'éléments très complexes.