

LES PROCES
D'ASSURANCE CUBAINS
ET LES STATUTS DU FONDS

Joseph Gold



Fonds Monétaire International
Washington, D.C.
1970

SÉRIE DES BROCHURES DU FONDS MONÉTAIRE INTERNATIONAL

(Sauf indication contraire, toutes les brochures ont été publiées
en anglais, en français et en espagnol)

- *1. *Ce qu'est le Fonds*, par J. Keith Horsefield. Première édition, 1964. Deuxième édition, 1965. Deuxième édition aussi en allemand.
- *2. *The International Monetary Fund: Its Form and Functions*, par J. Marcus Fleming. 1964. Seulement en anglais.
3. *Le Fonds monétaire international et les transactions commerciales privées : quelques incidences juridiques des Statuts*, par Joseph Gold. 1965.
4. *Le Fonds monétaire international et le droit international : une introduction*, par Joseph Gold. 1965.
- *5. *La structure financière du Fonds*, par Rudolf Kroc. Première édition, 1965. Deuxième édition, 1967.
6. *Le maintien de la valeur-or des actifs du Fonds*, par Joseph Gold. Première édition, 1965. Deuxième édition, 1971.
7. *Le Fonds et les Etats non membres : quelques incidences juridiques des Statuts*, par Joseph Gold. 1966.
8. *Les procès d'assurance cubains et les Statuts du Fonds*, par Joseph Gold. 1966.
9. *La balance des paiements : son rôle et ses utilisations*, par Poul Høst-Madsen. 1967. Aussi en allemand.
10. *Concepts et définitions de la balance des paiements*. Première édition, 1968. Deuxième édition, 1969.
11. *La fonction interprétative du Fonds*, par Joseph Gold. 1968.

(Suite à la troisième page de la couverture)

*Epuisé. Voir troisième page de la couverture.

**LES PROCES
D'ASSURANCE CUBAINS
ET LES STATUTS DU FONDS**

Joseph Gold

**Fonds Monétaire International
Washington, D.C.
1970**

Nouveau tirage, octobre 1977

TABLE DES MATIERES

	<i>Page</i>
Avant-propos	v
Procès cités	vii
I. Introduction	1
Cuba et le Fonds	3
La législation cubaine	3
II. Les procès	6
Le plaignant obtient gain de cause	6
<i>Pan American Life Insurance Co. contre Blanco</i>	6
<i>Menendez Rodriguez contre Pan American Life</i> <i>Insurance Co. et Vento Jaime contre Pan American</i> <i>Life Insurance Co.</i>	11
<i>Theye y Ajuria contre Pan American Life Insurance Co.</i> ..	12
<i>Pan American Life Insurance Co. contre Raij</i>	16
<i>Varas contre Crown Life Insurance Co.</i>	18
Le plaignant est débouté	20
<i>Confederation Life Association contre Ugalde</i>	20

TABLE DES MATIERES

	<i>Page</i>
III. Principales questions soulevées par l'article VIII,	
section 2 b)	23
Rapport entre cette disposition et le droit	
international privé	23
Contrats de change	28
La monnaie "en jeu"	29
Réglementations de contrôle des changes	38
Opérations en capital et opérations courantes	40
IV. Autres problèmes soulevés par l'article VIII,	
section 2 b)	49
Retrait du Fonds	49
Retrait de la BIRD	50
Réciprocité	51
Quasi-contrats	52
Fragmentation des accords	53
V. Résumé	54
 Annexe	
Contrats de change non exécutoires : interprétation	
donnée par le Fonds de l'article VIII, section 2 b)	57

AVANT-PROPOS

Les opinions exprimées dans cette brochure sont celles de l'auteur, Conseiller juridique et Directeur du Département juridique du Fonds Monétaire International, et ne représentent pas nécessairement celles du Fonds.

PROCES CITES

Page

<i>Aguirregaviria Zabaleta contre Pan American Life Insurance Co.</i> , 221 F.Supp. 219 (1963)	8, 9, 24 (n.36), 36 (n.48)
<i>Ahmed Bey Naguib contre héritiers de Moïse Abner</i> , Journal des Tribunaux Mixtes, N° 4003, Nov. 24/25, 1948, pages 2-3	16 (n.22), 24 (n.35)
<i>Banco do Brasil, S.A. contre A.C. Israel Commodity Co., Inc.</i> , 12 N.Y.2d 371, 190 N.E.2d 235, 239 N.Y.S.2d 872 (1963); 376 U.S. 906, 84 S.Ct. 657 (1964)	29 (n.40)
<i>Bando Nacional de Cuba contre Sabbatino</i> , 376 U.S. 398, 84 S.Ct. 923 (1964)	16 (n.23)
<i>Catz et Lips contre S.A. Union Versicherung</i> , Jurisprudence du Port d'Anvers, Vol. 7-8 (1949), page 321	45 (n.62)
<i>Cermak et al. contre Bata Akciova Spolecnost</i> , 80 N.Y.S.2d 782 (1948)	16 (n.22), 24 (n.35)
<i>Colmenares contre Imperial Life Assurance Co. of Canada</i> , (1965) 51 D.L.R.(2d) 122; (1966) 54 D.L.R. (2d) 386	1 (n.1)
<i>Confederation Life Association contre Brandao</i> , 173 So.2d 515 (1964) .	36 (n.47)
<i>Confederation Life Association contre Ugalde</i> , 151 So.2d 315 (1963); 163 So.2d 343 (1964); 164 So.2d 1 (1964); 379 U.S. 915, 85 S.Ct. 263 (1964)	17, 20, 32, 36-39, 42, 45 (n.62), 49, 55
<i>Crown Life Insurance Co. contre Calvo</i> , 151 So.2d 687 (1963); 163 So.2d 345 (1964); 164 So.2d 813 (1964)	36 (n.47)
<i>de Sayve contre de la Valdene</i> , 124 N.Y.S.2d 143 (1953)	39 (n.55)
<i>Frankman contre Anglo-Prague Bank</i> , (1948) 1 All E.R. 337	16 (n.22)
<i>Frankman contre Anglo-Prague Credit Bank</i> , (1948) 2 All E.R. 1025 ..	16 (n.22)
<i>Frantzmann contre Ponijen</i> , Nederlandse Jurisprudentie (1960), N° 290	52
<i>Kolovrat contre Oregon</i> , 366 U.S. 187, 81 S.Ct. 922, 928	14
<i>Kraus contre Zivnostenska Banka</i> , 187 Misc. 681, 64 N.Y.S.2d 208 (1946)	16 (22), 24 (n.35)
<i>Lessinger contre Mirau</i> , Jahrbuch für Internationales Recht, Vol. 5, Première Partie (1955), pages 113-23	52 (n.72)
<i>Lorido y Diego contre American National Insurance Co.</i> , 221 F. Supp. 219 (1963)	8, 9, 24 (n.36)
<i>Menendez contre Aetna Insurance Co.</i> , 311 F.2d 437 (1962)	14, 16 (n.22)

PROCES CITES

Page

<i>Menendez Rodriguez contre Pan American Life Insurance Co.</i> , 311 F.2d 429 (1962); 376 U.S. 799, 84 S.Ct. 1130 (1964) . . .	11, 14, 16 (n.22)
<i>Moojen contre Von Reichert</i> , Journal du Droit International, Vol. 85 (1958), pages 1050-53; Revue Critique de Droit International Privé, Vol. 51 (1962), pages 67-75	24 (n.36), 37 (n.50)
<i>Pan American Life Insurance Co. contre Blanco</i> , 311 F.2d 424 (1962); 221 F.Supp. 219 (1963); 362 F.2d 167 (1966)	6-10, 12, 16, 24 (n.36), 28, 32, 33, 37, 38, 41, 50 (n.66), 51, 55
<i>Pan American Life Insurance Co. contre Conill</i> , 221 F. Supp. 219 (1963)	8, 9, 24 (n.36)
<i>Pan American Life Insurance Co. contre Lorido</i> , 19 Fla. Supp. 167, 154 So. 2d 200 (1963); 155 So.2d 695 (1963); 379 U.S. 871, 85 S.Ct. 15 (1964)	49
<i>Pan American Life Insurance Co. contre Raij</i> , 156 So.2d 785 (1963); 164 So.2d 204 (1964); 379 U.S. 920, 85 S. Ct. 275 (1964) .	16, 28, 29, 32, 37
<i>Pan American Life Insurance Co. contre Recio</i> , 154 So.2d 197 (1963) .	16 (n.22)
<i>Penn Mutual Life Insurance Co. contre v. Lederer</i> , 252 U.S. 523, 40 S.Ct. 397 (1920)	44 (n.60)
<i>Southwestern Shipping Corporation contre National City Bank of New York</i> , 173 N.Y.S.2d 509 (1958); 178 N.Y.S.2d 1019 (1958); 190 N.Y.S.2d 352 (1959); 361 U.S. 895, 80 S.Ct. 198 (1959)	53
<i>Stephen contre Zivnostenska Banka, National Corporation</i> , 31 Misc.2d 45, 140 N.Y.S.2d 323 (1955)	22 (n.33), 24 (n.36), 49, 50
<i>Sun Life Assurance Co. of Canada contre Klawans</i> , 162 So.2d 704 (1963); 165 So.2d 166 (1964)	36 (n.47)
<i>Theye y Ajuria contre Pan American Life Insurance Co.</i> , 154 So.2d 450 (1963); 161 So.2d 70 (1964); 377 U.S. 997, 84 S.Ct. 1922 (1964)	1 (n.2), 12, 22 (n.32), 23, 24 (n.36), 28, 32
<i>Trujillo contre Sun Life Assurance Co. of Canada</i> , 166 So.2d 473 (1964)	36 (n.47)
<i>Varas contre Crown Life Insurance Co.</i> , 83 Montg. Co. L.R. 71 (1963); 204 Pa. Super. 176; 203 A.2d 505 (1964); 382 U.S. 827, 86 S.Ct. 62 (1965)	18, 36 (n.49), 49, 52, 53
<i>Vento Jaime contre Pan American Life Insurance Co.</i> , 311 F.2d 429 (1962); 376 U.S. 779, 84 S.Ct. 1130 (1964)	11
<i>White contre Roberts</i> , 33 Hong Kong Law Reports (1949), Pages 231-82	53 (n.73)
<i>Zivnostenska Banka National Corporation contre Frankman</i> , (1949) 2 All E.R. 671	16 (n.22), 24 (n.35)

This page intentionally left blank

Les procès d'assurance cubains et les Statuts du Fonds

I. Introduction

LE CHANGEMENT de régime qui survint à Cuba en 1959 entraîna des départs massifs parmi la population. Un grand nombre de ces émigrés étaient détenteurs de polices d'assurance émises par des compagnies d'assurance des Etats-Unis ou du Canada qui exerçaient leurs activités à Cuba. Une vague de litiges portant sur ces polices s'abattit alors sur les tribunaux des Etats-Unis contre ces deux groupes de compagnies d'assurance¹. C'est ainsi qu'une certaine compagnie comptait à elle seule plus de 6.000 polices en souffrance ayant été émises par sa succursale de La Havane. "Les actions intentées concernent toutes sortes de réclamations : demandes d'indemnités consécutives au décès de l'assuré, règlement de la valeur de rachat des polices, prestations de rentes et prestations de dotations, auxquels viennent s'ajouter des instances introduites devant les tribunaux pour obliger les assureurs à accepter les primes et à maintenir les polices en vigueur²."

Les actions intentées par les assurés soulevèrent un grand nombre de problèmes juridiques et, notamment, des questions relevant de la doctrine de l'acte de gouvernement, de la nationalisation et du droit international privé. Mais elles suscitérent également un grand nombre de questions relatives à l'article VIII, section 2 b), des Statuts du Fonds, qui dispose que :

Les contrats de change qui mettent en jeu la monnaie d'un membre et sont contraires aux réglementations de contrôle des changes que ce membre

¹ Certaines instances ont également été engagées au Canada. Voir *Colmenares contre Imperial Life Assurance Co. of Canada* (1965), 51 D.L.R.(2d) 122; (1966) 54 D.L.R.(2d) 386.

² Pétition de la partie adverse demandant à la Cour Suprême des Etats-Unis qu'elle rende une ordonnance pour évoquer l'affaire *Pan American Life Insurance Co. contre Theye y Ajuria*, jugée par la Cour Suprême de Louisiane, aux fins de révision, page 11.

maintient en vigueur ou qu'il a introduites en conformité avec cet Accord, ne seront pas exécutoires sur les territoires des membres. En outre, les membres peuvent, par accord mutuel, coopérer à des mesures destinées à rendre plus efficaces les réglementations de contrôle des changes de l'un d'eux, à condition que ces mesures et réglementations soient compatibles avec le présent Accord³.

A vrai dire, ces procès soulevèrent presque toutes les questions qui avaient déjà été débattues dans le cadre d'une jurisprudence de plus en plus abondante mettant en jeu cette disposition et firent apparaître également un certain nombre de questions qui se posaient pour la première fois. Ces procès se révélèrent remarquables, non seulement en vertu des questions mises en cause, mais également par suite de l'importance des sommes en jeu. Les estimations du montant total de la valeur à la date d'échéance des polices varient entre 100 millions de dollars E.U. et 250 millions de dollars E.U., bien que l'on puisse difficilement estimer digne de foi aucun des chiffres avancés. "Jamais, avant les procès intentés par ces réfugiés cubains s'efforçant de recouvrer dans ce pays le montant de la valeur de rachat de leurs polices d'assurance sur la vie, on n'a vu mises aussi clairement en lumière, dans une série de procès, les incidences possibles des Statuts du Fonds, tant juridiques qu'économiques, sur les droits des particuliers et des sociétés⁴."

Ces litiges méritent d'être examinés sous tous leurs angles, et une étude approfondie sous celui des Statuts du Fonds a déjà été publiée⁵. La présente brochure s'en tient également à cet aspect des procès : seuls y sont étudiés ceux au cours desquels les tribunaux ont mis expressément en cause les Statuts d'une façon ou d'une autre. Il est arrivé que pendant d'autres procès, des avocats fassent état des Statuts au cours de leur plaidoirie, mais les tribunaux ne se prononcèrent alors pas de façon explicite sur cette argumentation. Les conclusions à tirer de ce silence sont, en général, trop incertaines pour qu'on puisse se livrer à des conjectures à ce sujet. Il nous faut cependant souligner dès l'abord - bien que nous ayons l'intention d'y revenir par la suite - que les problèmes mettant en jeu les Statuts du Fonds disparurent lorsque Cuba se retira de cette institution et cessèrent d'influer sur les procès demeurés en cours. Mais la façon dont ces problèmes furent traités du

³ L'interprétation donnée par le Fonds de cette clause (Décision N° 446-4 du 10 juin 1949) figure à l'Annexe, page 57. Voir également *Décisions choisies des Administrateurs*, 3ème édition (Washington, 1965; ouvrage mentionné ci-après sous le titre *Décisions choisies*), pages 73 à 74.

⁴ Richard R. Paradise, "Cuban Refugee Insureds and the Articles of Agreement of the International Monetary Fund", *University of Florida Law Review*, Vol. 18 (1965), pages 29 à 77, particulièrement pages 37 et 38.

⁵ Paradise, *op. cit.*

point de vue juridique, tant qu'ils demeurent d'actualité, n'en mérite pas moins d'être étudiée, étant donné les répercussions possibles de ces procès sur de futurs litiges, soit aux Etats-Unis, soit ailleurs, mettant en cause l'application de l'article VIII, section 2 b).

CUBA ET LE FONDS

Cuba devint membre du Fonds le 14 mars 1946 et, conformément à la section 3 de l'article XIV, fit connaître au Fonds qu'il entendait se prévaloir des dispositions transitoires prévues par la section 2 du même article. Le 18 décembre 1953, Cuba avisa le Fonds qu'il était prêt à accepter les obligations prévues par l'article VIII, sections 2, 3 et 4. En conséquence, Cuba s'engageait notamment à ne pas imposer, sans l'approbation du Fonds, de restrictions sur les paiements et transferts afférents à des opérations internationales courantes (article VIII, section 2 a)). Le 2 avril 1964, le Fonds reçut l'avis de retrait de Cuba du Fonds et, conformément à l'article XV, section 1, ce retrait prit effet immédiatement.

Au cours des litiges analysés dans cette brochure, le Fonds fut consulté en différentes occasions par les avocats des deux parties quant à la compatibilité des restrictions de change appliquées par Cuba avec les Statuts du Fonds. Les Administrateurs du Fonds autorisèrent la réponse suivante :

Nous avons l'honneur de répondre à votre lettre dans laquelle vous nous avez demandé si les restrictions de change exercées ou imposées par Cuba étaient compatibles avec les Statuts du Fonds.

Tout Etat membre du Fonds qui, comme Cuba, a accepté les obligations prévues par l'article VIII, ne pourra sans l'approbation du Fonds imposer des restrictions de change sur les paiements et transferts afférents à des opérations internationales courantes, recourir à des pratiques de taux de change multiples ou des mesures discriminatoires en matière de monnaie, cela en vertu de l'article VIII, sections 2 et 3, des Statuts du Fonds. Le Fonds a approuvé le maintien par Cuba d'une taxe de change de 2 pour cent sur les envois de fonds à l'étranger. Il n'a donné son approbation à aucune autre restriction en vigueur concernant les opérations courantes, à aucune pratique de taux de change multiples ni à aucune mesure discriminatoire en matière de monnaie.

Conformément aux Statuts, l'approbation du Fonds n'est pas requise en ce qui concerne la réglementation des transferts de capitaux. Aussi, dans la mesure où une réglementation se limite aux transferts de capitaux, son maintien ou son adoption est compatible avec les Statuts du Fonds.

LA LEGISLATION CUBAINE

Les lois et décrets cubains cités au cours des procès comme ayant trait aux points controversés représentent tout un ensemble de textes

législatifs traitant du cours légal, de la réglementation des changes, et de la nationalisation⁶. Il y a tout d'abord la Loi N° 13 du 23 décembre 1948 portant création de la Banco Nacional de Cuba en tant que banque centrale, qui traite également de la monnaie nationale. L'article 90 de cette loi stipule que les billets de banque de la Banco Nacional auront cours légal et un pouvoir libératoire illimité. L'article 95 spécifie que la monnaie nationale sera la seule monnaie ayant cours légal sur le territoire cubain et qu'elle devra être acceptée en paiement des obligations contractées ou payables à Cuba. L'article 97 stipule que la monnaie des Etats-Unis cessera d'avoir cours légal à Cuba un an après que la Banco Nacional ait commencé ses opérations, ou après une période supplémentaire ne pouvant pas dépasser de un an cette limite, s'il en est ainsi décrété. Le Décret N° 1384 du 9 avril 1951 fixa au 30 juin 1951 la date d'entrée en vigueur des dispositions de l'article 97, la monnaie des Etats-Unis cessant à cette date d'avoir cours légal à Cuba et "toutes les obligations contractées ou payables sur le territoire national devant être libellées et réglées en monnaie nationale", l'échange des dollars contre des pesos devant se faire à la parité.

La Loi N° 568 fut promulguée le 2 octobre 1959, après l'entrée en fonction du Gouvernement Castro, en vue d'établir une réglementation générale des changes. L'article premier de cette loi comporte une énumération des actes qui constitueront des "délits de contrebande monétaire", et ceux qui furent cités au cours des procès comme pertinents figurent aux paragraphes 6 à 12 :

6. Exporter des devises ou des titres, ou effectuer des virements à l'étranger au moyen de chèques, transferts, effets de commerce, lettres à ordre, mandats de paiement, compensations, chèques de voyageurs, lettres de crédit, remboursement d'encaissements, achats ou ventes de billets de passage ou de tout autre moyen analogue, quelle que soit l'origine ou la source des fonds, à l'exception des cas ayant reçu l'autorisation du Fonds de Stabilisation de la Monnaie par l'intermédiaire d'une banque affiliée ou d'une entreprise dûment autorisée par la Banco Nacional de Cuba.

7. Exporter ou importer de la monnaie nationale au-delà des limites qui [sic] établies, maintenant ou par la suite, par le Fonds de Stabilisation de la Monnaie.

8. Ouvrir des crédits en monnaie nationale à des personnes résidant à l'étranger ou à des résidents de Cuba pour le compte de résidents à l'étranger.

9. Céder ou transférer des accreditifs en monnaie nationale à des résidents se trouvant à l'étranger, faire des paiements à leur compte en monnaie nationale et ouvrir des crédits aux comptes bancaires dont les titulaires résident à l'étranger, sans s'être mis d'abord en règle avec le Fonds de Stabilisation de la Monnaie à ce sujet.

⁶Ceci ne veut pas dire que dans chacune des affaires, les défenseurs s'appuyèrent sur la totalité de ces lois et décrets cubains.

10. Toucher et virer au crédit de comptes bancaires détenus à l'étranger, ou transférer à des tiers, les fonds reçus à l'étranger à la suite de transactions commerciales ou de services rendus à Cuba, quelle que soit l'origine de ces fonds.

11. Obtenir un financement payable à l'étranger en devises sans avoir obtenu au préalable l'autorisation du Fonds de Stabilisation de la Monnaie, sauf pour les transactions que les banques associées à la Banco Nacional de Cuba effectuent avec leur maison mère ou avec leurs correspondants à l'étranger, aux fins d'établissement de lettres de crédit, de découverts et autres transactions entrant normalement dans le domaine d'activité d'une banque.

12. Tout autre manquement ou infraction aux règlements du Fonds de Stabilisation de la Monnaie portant sur le transfert ou l'envoi de fonds à l'étranger en violation des règles prohibitives de ladite Caisse ou en quantités plus importantes que celles qui sont autorisées par elles⁷.

La Loi N° 851 du 6 juillet 1960 fut adoptée en vue de permettre la nationalisation de toutes les entreprises et biens des personnes physiques et morales des Etats-Unis, ainsi que de celles où elles détenaient la majorité des actions ou des parts, même dans le cas où ces entreprises avaient été établies en vertu de la législation cubaine. Cette loi prévoyait que le paiement des biens nationalisés serait effectué en bons de la République de Cuba; que ces bons seraient amortis à l'aide d'un fonds constitué par des attributions annuelles de devises dont le montant serait calculé d'après une formule basée sur les achats de sucre effectués au cours de chaque année civile par les Etats-Unis à Cuba au-dessus d'un prix déterminé. L'intérêt devait également être servi sur ce fonds, et la période d'amortissement des bons ne pouvait pas être inférieure à 30 ans à compter de la date de nationalisation⁸.

La Résolution N° 3 du 24 octobre 1960 fut promulguée dans le cadre de la Loi N° 851 afin d'effectuer la nationalisation de tous les biens et entreprises de ressortissants américains à Cuba. Parmi ces dernières figuraient les compagnies d'assurance des Etats-Unis qui allaient devenir les parties défenderesses dans les procès qui nous intéressent. Les compagnies d'assurance canadiennes ne furent pas touchées par cette mesure et continuèrent à exercer leurs activités sur la base de polices établies par le passé. Cette Résolution déclarait que l'Etat cubain "était subrogé au lieu et rang des personnes physiques et morales citées. . . quant aux biens, droits et actions mentionnés, ainsi que dans l'actif et le passif constituant le capital des entreprises susmentionnées"⁹.

⁷Cette traduction (il s'agit du texte qui figure dans l'original anglais de la présente brochure) a été reproduite en dépit de certaines faiblesses parce que c'est celle qui a été utilisée dans la plupart des affaires.

⁸*American Journal of International Law*, Vol. 55 (1961), pages 822 à 824.

⁹Richard C. Allison "Cuba's Seizures of American Business", *American Bar Association Journal*, Vol. 47 (1961), pages 48 à 51.

Enfin, la Loi N° 930 du 23 février 1961 stipulait que les opérations portant sur des devises étaient désormais le monopole de l'Etat, et que ce dernier les effectuerait exclusivement par l'intermédiaire de la Banco Nacional. La loi stipulait également que cette banque était seule autorisée à détenir des devises et que tout montant de devises reçues à Cuba devait lui être cédé; et qu'elle pouvait seule délivrer aux personnes domiciliées à Cuba l'autorisation d'acquérir et de détenir des devises sur le territoire cubain ou à l'étranger (article 23). "Tous les encaissements et virements en devises et, de même, tous les règlements avec des pays étrangers et des personnes physiques ou morales domiciliées à l'étranger seront obligatoirement effectués par l'intermédiaire de la Banco Nacional de Cuba et sous son contrôle" (article 24). "Les avoirs en monnaie locale détenus auprès d'établissements de crédit ou autres organismes appartenant à des personnes physiques ou morales domiciliées à l'étranger ne pourront être utilisés que par ces personnes et sur l'autorisation expresse du Président de la Banco Nacional de Cuba ou des fonctionnaires qu'il pourra désigner" (article 26). "Toutes les exportations et tous les virements à l'étranger de devises, chèques, valeurs, ou de tout instrument monétaire ou instrument représentant des moyens de paiement étrangers sont interdits à moins d'avoir été autorisés par la Banco Nacional de Cuba" (article 42). Les pièces et billets émis par la Banco Nacional "constitueront la seule monnaie ayant cours légal et seront acceptés en paiement de toutes les obligations exigibles" à Cuba (article 14). "Lorsqu'une autre monnaie a été ou est spécifiée, les obligations devront être liquidées et réglées en monnaie ayant cours légal" (article 14).

II. Les procès

LE PLAIGNANT OBTIENT GAIN DE CAUSE

Pan American Life Insurance Co. contre Blanco

En 1945, la compagnie défenderesse, société constituée dans l'Etat de Louisiane, fournit au plaignant contre paiement d'une prime unique un contrat de rente viagère en vertu duquel chacune de ses trois filles deviendrait bénéficiaire d'une rente mensuelle dès qu'elle aurait atteint l'âge de 21 ans. La signature des agents de la compagnie d'assurance chargés de l'exécution des contrats fut légalisée par devant notaire à La Havane et les polices y furent remises au plaignant contre paiement de la prime en dollars. Les contrats stipulaient que les rentes seraient versées en dollars, et que toute liquidation aurait lieu au siège principal

de la compagnie à La Nouvelle-Orléans contre remise de la police. Le plaignant, qui était investi du contrôle du contrat, demanda au défendeur le remboursement de la valeur de rachat de sa police en Floride, dont il était devenu résident. Sur le refus du défendeur de payer, le plaignant cita ce dernier en justice et le défendeur contre-attaqua en demandant qu'une constatation de non-responsabilité soit dressée. L'une des polices arriva à échéance en mai 1957, avant que les poursuites n'aient été entamées, et une deuxième en mai 1961, pendant le procès.

Le Tribunal Fédéral du District Sud de la Floride rejeta la réponse du défendeur ainsi que sa demande reconventionnelle, qui soutenait que le défendeur se trouvait relevé de ses obligations en vertu de la Loi N° 13 et du Décret N° 1384 y afférent, de la Loi N° 568, et de la Loi N° 851 et de la Résolution N° 3 y afférente. Un appel interlocutoire fut alors interjeté auprès de la Cour fédérale d'Appel du Cinquième Circuit, lequel se basait sur une question attestée par le Tribunal Fédéral de District¹⁰. Pour appuyer son argument selon lequel

... les droits de la famille Blanco à se faire payer en dollars aux Etats-Unis ont été privés de force exécutoire par la Loi cubaine N° 568 du 29 septembre 1959, exigeant que les paiements à des nationaux cubains soient effectués à Cuba en pesos, Pan American s'appuie sur le fait que la Loi cubaine N° 568 est valide et qu'elle est obligatoire en vertu de l'Accord Monétaire de Bretton Woods de 1945, dont Cuba et les Etats-Unis sont cosignataires, ledit Accord ayant été incorporé à la législation des Etats-Unis (22 U.S.C. §286); que les polices d'assurance controversées constituent des "contrats de change" au sens où l'entend ledit Accord et sont, de ce fait, soumises aux réglementations de contrôle des changes de Cuba. Sur ce point, la réplique de la Pan American souligne "qu'une seule question reste encore à trancher, à savoir : La Loi cubaine N° 568 est-elle "maintenue ou appliquée en conformité" avec l'Accord de Bretton Woods ?" La défense cite alors des passages d'une lettre du Conseiller juridique du Fonds Monétaire qui, selon la Pan American, établit que "la Loi N° 568 constitue effectivement une réglementation de contrôle des changes "maintenue et appliquée conformément" à "l'Accord de Bretton Woods". Aucune lettre de cette nature ne figure au procès-verbal. L'application de l'Accord de Bretton Woods soulève d'autres questions de fait et de droit, mais rien ne figure à leur sujet dans le procès-verbal.

Ces questions furent énumérées comme suit dans une note explicative :

... Cuba a-t-il incorporé dans sa législation l'Accord de Bretton Woods comme le firent les Etats-Unis (22 U.S.C. §286)? Cuba a-t-il rempli les obligations qui découlaient de cet Accord? Le retrait de Cuba, le 14 novembre 1960, de la Banque Internationale pour la Reconstruction et le Développement ... constitue-t-il un manquement aux objectifs du Fonds tels qu'ils figurent à l'article premier, de façon à rendre inopérant ledit Accord en ce qui concerne Cuba?

¹⁰ 311 F.2d 424 (décision du 7 novembre 1962).

Les polices d'assurance en question constituent-elles des "contrats de change" au sens où l'entend l'article VIII, section 2 b), de l'Accord de Bretton Woods¹¹?

La Cour d'Appel, soulignant qu'à l'exception de la Résolution N° 3, aucune loi ou résolution cubaine ne figurait au procès-verbal, décida de ne pas tenir compte de celles-ci. Il s'ensuivait que le défendeur devait perdre la partie du procès qui s'appuyait sur l'application de l'article VIII, section 2 b). La Cour d'Appel déclara cependant que le Tribunal de District avait commis une erreur en éliminant la demande reconventionnelle de la défense qui s'appuyait sur la Résolution N° 3 et sur l'allégation selon laquelle le Gouvernement cubain s'était substitué au défendeur. En conséquence, la Cour d'Appel statua que le Tribunal de District n'aurait pas dû rejeter la demande reconventionnelle et qu'il lui faudrait maintenant juger cette affaire sur le fond.

Le Tribunal Fédéral du District Sud de la Floride groupa alors l'affaire *Blanco* et trois autres instances : deux procès intentés contre la *Pan American Life Insurance Co.* par *Conill* et par *Aguirregaviria Zabaleta*, ainsi qu'une instance introduite par *Lorido y Diego* contre l'*American National Insurance Co.*¹². Ces trois autres affaires concernaient des actions engagées par les plaignants à propos de certaines polices d'assurance sur la vie, en vue d'obtenir un jugement déclaratoire selon lequel : 1) les polices étaient pleinement en vigueur; 2) leur valeur de rachat était, le cas échéant, payable sur demande; 3) dans le cas de polices prévoyant des annuités ou des paiements différés, ceux-ci étaient payables à la date d'échéance. Dans l'affaire *Blanco*, comme nous l'avons indiqué, la *Pan American* avait contre-attaqué en réclamant, elle aussi, un jugement déclaratoire.

L'*American National*, qui avait son siège principal à Galveston, était une société constituée, fonctionnant conformément à la législation de l'Etat du Texas. Les deux compagnies d'assurance avaient continué à exercer leurs activités à Cuba jusqu'en octobre 1960, la *Pan American* par l'intermédiaire d'une succursale et l'*American National* par celui d'un agent général. D'après la législation cubaine, les compagnies d'assurance n'étaient tenues, pour exercer leurs activités à Cuba, qu'à un dépôt initial de 25.000 dollars; en dehors de ce dépôt, aucun niveau minimum n'était prescrit en ce qui concerne les avoirs détenus à Cuba par ses sociétés.

Tous les plaignants étaient des réfugiés de nationalité cubaine résidant en Floride. Aucun des contrats ne stipulait que l'assuré serait

¹¹ *Idem* dans 427, note de renvoi 8.

¹² 221 F.Supp. 219 (décision au 15 juillet 1963).

payé uniquement à partir d'avoirs du défendeur situés à Cuba, et le Tribunal de District statua donc que tous les avoirs des défendeurs pouvaient servir à régler les paiements prévus par les polices qu'ils avaient délivrées. Toutes les demandes de souscription de polices d'assurance avaient été rédigées à Cuba en espagnol et transmises au siège des défendeurs aux Etats-Unis, et c'est à ce siège que les demandes avaient été acceptées et les polices émises. Les polices de la Pan American étaient rédigées en espagnol, celles de l'American National en anglais. Ces polices furent transmises aux représentants des défendeurs à Cuba, qui les firent légaliser et les remirent aux contractants. Sauf dans le cas de l'affaire *Zabaleta* - ainsi qu'on le verra ci-dessous - toutes les polices émises par la Pan American stipulaient que les paiements - tant de primes que de prestations - seraient tous effectués à La Nouvelle-Orléans. Dans le cas des polices de l'American National, le peso cubain était la monnaie indiquée, mais il était spécifié que tous les paiements devaient être effectués à Galveston.

Dans l'affaire *Conill*, le défendeur délivra au plaignant en 1941 une police d'assurance sur la vie prévoyant, contre paiement d'une prime annuelle, le versement d'une somme déterminée aux bénéficiaires de l'assuré, sous preuve du décès de celui-ci. Le plaignant se heurta à une fin de non-recevoir lorsqu'il réclama le remboursement de la valeur de rachat de sa police.

En ce qui concerne l'affaire *Zabaleta*, le défendeur délivra au plaignant en 1938 une police d'assurance sur la vie qui offrait, au choix de l'assuré, plusieurs prestations et options d'assurance-vie et d'assurance mixte. La police comportait une valeur d'échéance, ainsi que plusieurs valeurs de rachat. En 1952, le plaignant convint avec le défendeur que ses paiements, ainsi que ceux qui lui étaient destinés, seraient effectués en pesos cubains à La Havane. Jusqu'alors, le plaignant avait payé toutes ses primes en dollars E.U. En octobre 1958, le plaignant se prévalut d'une option figurant à son contrat prévoyant qu'il pourrait arrêter le paiement de ses primes et recevoir 15 ans plus tard un versement différé. En juillet 1962, le plaignant réclama le paiement de la valeur de rachat de sa police. Le défendeur refusa de faire droit à cette demande et contesta en outre que la police en question fut pleinement en vigueur.

Dans l'affaire *Lorido y Diego*, le plaignant reçut en 1950 deux polices d'assurance sur la vie qui stipulaient les montants qui seraient versés à la date d'échéance des polices soit au plaignant si celui-ci était encore en vie à cette date, soit au bénéficiaire désigné. Le plaignant réclama - et se vit refuser - le montant de la valeur de rachat des polices.

Les parties en cause convinrent, avant le procès, que les questions de droit controversées étaient les mêmes que celles qui avaient été énoncées par la Cour d'Appel de Circuit lors de l'affaire *Blanco*. Il s'agissait en l'occurrence de savoir si

. . . la compagnie Pan American était relevée de ses engagements et de l'exécution de ses obligations, telles que celles-ci figuraient dans les contrats, en raison de certaines lois et décrets de Cuba, à savoir : 1) La Loi cubaine N° 13 de 1948 et le Décret Monétaire cubain de 1951 relevant de la Loi N° 13 qui, allègue la Pan American, "stipulaient que tous les contrats jusqu'alors payables en dollars à des nationaux cubains ou par ceux-ci à Cuba, seraient désormais payables en pesos cubains". 2) La Loi cubaine N° 568 du 29 septembre 1959 qui, allègue la Pan American, interdisait au défendeur d'effectuer ailleurs qu'à Cuba des paiements en une quelconque monnaie à des nationaux cubains. 3) La Loi cubaine N° 851 du 6 juillet 1960 et la Résolution cubaine N° 3 du 24 octobre 1960 relevant de la Loi N° 851, "lesquelles en substance et quant à leurs effets" expropriaient les avoirs cubains de la Pan American "et substituaient le Gouvernement cubain en tant que débiteur dans les contrats de rente en litige".

Le juge de District, M. Choate, fit observer que le 8 décembre 1953 Cuba avait, conformément à l'article XIV, section 3, avisé le Fonds qu'il était prêt à assumer les obligations prévues par l'article VIII, sections 2, 3 et 4, des Statuts du Fonds. Il nota également que Cuba s'était retiré de la Banque Internationale pour la Reconstruction et le Développement, tout en demeurant membre du Fonds, mais qu'il n'existait aucune clause dans les Statuts du Fonds stipulant qu'un membre du Fonds devait continuer à être membre de la Banque. Il cita ensuite la déclaration autorisée par les Administrateurs du Fonds au sujet du système des changes de Cuba, qui a été citée au début de la présente brochure.

Le juge poursuivit :

Il a été convenu, avant l'ouverture du procès, que la question controversée était celle d'établir si le tribunal est tenu ou non de reconnaître les lois et décrets cubains et de leur donner effet au titre de notre droit interne ou des deux Accords de Bretton Woods et à la Loi 22 U.S.C. §286 et seq. relative à l'acceptation de l'adhésion des Etats-Unis au Fonds Monétaire International¹³

Le juge décida que le tribunal n'était pas tenu de donner aux lois et décrets cubains des effets extra-territoriaux. Les défendeurs avaient certes supposé que les plaignants, étant à l'origine des nationaux cubains, demeuraient assujettis à la souveraineté cubaine et tenus par la loi cubaine. Or, cet argument était irrecevable puisque les plaignants s'étaient réfugiés aux Etats-Unis dont ils étaient devenus résidents. Le

¹³ *Idem* dans 226.

tribunal décida donc que pas plus les parties que le sujet des litiges n'étaient du ressort de la juridiction cubaine et que les avoires des défendeurs situés à La Havane n'avaient pas forcément de rapport avec les raisons ayant motivé une action en justice.

Après s'être prononcé sur la question de l'effet extra-territorial de la législation cubaine, le tribunal aborda la question de savoir si cette législation était néanmoins applicable au titre du droit international privé du for. Le tribunal reconnut qu'en ayant recours aux règles traditionnellement appliquées en cas de conflit de lois, on disposait d'un puissant argument pour conclure que les contrats étaient régis par la loi cubaine. Le tribunal préféra cependant faire intervenir une règle de conflit des lois offrant un maximum de protection à l'assuré et, de ce fait, la loi du domicile des assureurs l'emporta. Le tribunal décida néanmoins qu'il n'était pas nécessaire d'invoquer les règles du conflit des lois pour trancher ces procès, et il confirma sa décision selon laquelle la loi cubaine n'exerçait pas d'effets extra-territoriaux.

. . . Même si le tribunal est dans l'erreur quant au statut national des plaignants en tant que réfugiés, ces lois ne jouent pas dans le cas d'un ressortissant cubain faisant appliquer par le tribunal d'une juridiction autre que la sienne un contrat exécutoire, conformément aux termes d'une obligation existant antérieurement à la promulgation des lois en question. De plus, nous ne croyons pas que lesdits lois et décrets puissent exercer leurs effets sur la personne de ces plaignants qui, non seulement se trouvent hors du territoire cubain, mais qui, en qualité de réfugiés, ne sont pas assujettis à la juridiction in personam cubaine . . . D'après ce qui précède, l'Accord de Bretton Woods et la Loi 22 U.S.C. §286 et seq. ne sembleraient devoir s'appliquer en aucune façon¹⁴.

Menendez Rodriguez contre Pan American Life Insurance Co. et Vento Jaime contre Pan American Life Insurance Co.

En janvier 1945, le défendeur assura sur la vie les plaignants alors résidents de La Havane chacun pour une somme de 20.000 dollars. Les demandes furent agréées à La Nouvelle-Orléans par le défendeur. Les polices prévoyaient le paiement pendant vingt ans d'une prime annuelle et stipulaient que tous les versements par l'une quelconque des parties devraient "obligatoirement être vérifiés à La Nouvelle-Orléans dans la monnaie légale des Etats-Unis". De 1945 à 1952, les plaignants payèrent leurs primes en dollars et, de 1952 à 1958, en pesos. En juillet 1960, les plaignants qui s'étaient réfugiés aux Etats-Unis et étaient devenus résidents de l'Etat de Floride, demandèrent que la valeur de rachat de leur police leur fut versée à Tampa. Ils essayèrent un refus et

¹⁴ *Idem* dans 229.

furent avisés par le défendeur d'effectuer leurs versements de primes à La Havane et d'y déposer toute demande de remboursement de la valeur de rachat de leur police.

Le défendeur alléguait que la controverse soulevée relevait seulement des lois et de la juridiction de Cuba. Il fit valoir, entre autres, que la loi cubaine lui interdisait de payer en dollars. Pour diverses raisons, y compris la constatation que les polices étaient régies par la loi cubaine, le Tribunal Fédéral de District débouta les plaignants pour *forum non conveniens*. La Cour Fédérale d'Appel du Cinquième Circuit infirma ce jugement en déclarant que le défendeur n'avait pas réussi à faire la preuve que les plaignants pouvaient obtenir justice devant les tribunaux cubains, pas plus qu'il n'avait pu établir que ces tribunaux convenaient mieux pour juger ces procès. La Cour déclara également que la doctrine de l'acte de Gouvernement conduisait au même résultat, mais ne fit toutefois aucune allusion directe à l'article VIII, section 2 b)¹⁵. Le silence de la Cour à ce sujet encouragea le demandeur à présenter une requête en vue d'obtenir une nouvelle audience, laquelle fut refusée en ces termes par le tribunal :

L'intimé suggère en outre que cette plainte doit être rejetée au titre de l'Accord de Bretton Woods et de certaines lois cubaines de contrôle monétaire. Depuis l'inscription de notre décision sur cette affaire, ce tribunal a rejeté le 7 novembre 1962 le même argument dans l'affaire *Pan American Life Insurance Co. contre Inocencio Blanco*, 311 F.2d 424¹⁶

On notera que le tribunal s'appuya sur la décision prise par la Cour d'Appel dans l'affaire *Blanco*, bien que celle-ci se soit bornée à déclarer qu'elle ne tiendrait pas compte des lois cubaines sur lesquelles s'appuyait l'argument concernant l'article VIII, section 2 b).

Theye y Ajuria contre Pan American Life Insurance Co.

Comme dans les autres procès intentés contre la Pan American, le plaignant, qui était de nationalité cubaine, avait fait en mai 1928 une demande en vue de souscrire à une police d'assurance sur la vie. Il remit cette demande, rédigée en espagnol, au représentant du défendeur à La Havane. Celui-ci transmit alors la demande au siège de la société, sis à La Nouvelle-Orléans, où elle fut approuvée; la police fut émise et envoyée au représentant de la société à La Havane, qui la fit légaliser et la remit à l'assuré. Cette police stipulait que toutes les primes étaient

¹⁵ 311 F.2d 429 (décision du 17 octobre 1962).

¹⁶ *Idem* dans 437 (demande de réouverture rejetée le 20 décembre 1962). Voir également 376 U.S. 779, 84 S.Ct. 1130 (1964).

payables à l'avance au siège de la société et que, sur présentation de la police et preuve du décès de l'assuré, le défendeur verserait au siège de la société le montant de l'indemnité prévue au bénéficiaire. Toutes les primes annuelles furent régulièrement payées en dollars jusqu'en 1942, année où le plaignant se prévalut de l'une des options figurant à sa police et convertit celle-ci en police libérée. Le défendeur versa alors un boni au plaignant et lui consentit trois prêts en 1948, 1950 et 1952. Le plaignant toucha et remboursa ces trois prêts à La Havane en pesos. En novembre 1960, il quitta Cuba et se réfugia en Floride. A son arrivée aux Etats-Unis, il réclama le paiement de la valeur de rachat de sa police au siège de la société à La Nouvelle-Orléans. Sur le refus du défendeur de s'exécuter, le plaignant le poursuivit devant le Tribunal de District de la Paroisse d'Orléans. En réponse à l'action intentée par le plaignant, le défendeur déclara 1) que le contrat était régi par les lois cubaines; 2) que si le contrat était à l'origine régi par les lois de la Louisiane, son "situs" juridique s'était trouvé par la suite transféré à Cuba en vertu d'actions ultérieures des deux parties contractantes (boni et prêts), et 3) que conformément à la doctrine de l'acte de gouvernement et à certaines dispositions des Statuts du Fonds, les lois cubaines promulguées depuis la mise en exécution de la police régissaient le contrat¹⁷. Le juge du fond déclara qu'au moment où la police avait été souscrite et convertie, elle se trouvait régie par les lois de la Louisiane et que les lois cubaines adoptées postérieurement ne pouvaient pas modifier les obligations découlant de cette police. En conséquence, il ordonna au défendeur de verser 7.090 dollars au plaignant.

Le défendeur appela contre ce jugement auprès de la Cour d'Appel de la Louisiane, Quatrième Circuit, qui cassa le jugement du tribunal inférieur¹⁸. La Cour statua qu'un Etat souverain peut promulguer des lois réglementant le régime des assurances dans les limites de son territoire, dans l'intérêt de ses nationaux; que la Loi N° 568 fut adoptée, avant le 4 novembre 1960, date à laquelle le plaignant quitta Cuba; qu'en outre, le commerce et les avoirs du défendeur situés à Cuba furent nationalisés le 24 octobre 1960; et que tout Etat souverain a la faculté de déplacer le "situs" juridique des contrats souscrits par ses nationaux et de diminuer ainsi l'efficacité des obligations contractuelles.

Considérant les arguments qui nous ont été présentés, le tribunal doit reconnaître et donner effet à l'Accord de Bretton Woods signé en 1945 par les Etats-Unis, Cuba et quelque 95 autres Etats souverains. Chaque Etat signataire

¹⁷ 161 So.2d 70, 71.

¹⁸ 154 So.2d 450 (demande de réouverture rejetée le 1er juillet 1963).

de ce pacte, où figurait la création d'un Fonds Monétaire International, s'engageait à prendre les mesures nécessaires pour mettre en oeuvre les principes de cet accord international en les intégrant à sa législation nationale. Notre propre Congrès a respecté cet engagement en promulguant un acte législatif à cet effet (22 U.S.C.A. §286 et seq.).

Après avoir donné lecture de l'article VIII, section 2 b), le tribunal continua :

En souscrivant à l'accord susmentionné et en le mettant en vigueur, notre Congrès s'est engagé à faire du principe susmentionné partie intégrante de notre législation nationale. Le 14 juin 1949, le Fonds Monétaire International publia l'interprétation suivante, qui s'applique à tous ses membres - y compris Cuba et les Etats-Unis - de l'article VIII, section 2 b) :

"Un résultat évident de l'engagement ci-dessus est que si une partie à un contrat de change du type visé à l'article VIII, section 2, paragraphe b), cherche à faire respecter ce contrat, le tribunal du pays membre qui est saisi de cette affaire ne refusera pas, du fait que ce contrat est contraire à l'ordre public du tribunal, de reconnaître les réglementations de contrôle des changes que l'autre pays membre maintient en vigueur ou a introduites en conformité avec l'accord du Fonds. Il s'ensuit également que ces contrats seront traités comme étant non exécutoires, bien qu'en vertu du droit international privé du tribunal en question, la loi qui préside au maintien ou à l'introduction des réglementations de contrôle des changes ne soit pas celle qui régit le contrat de change ou son exécution * * *."

La Loi cubaine N° 568 du 29 septembre 1959 stipulait que les paiements entre le plaignant et le défendeur seraient effectués à Cuba, quels que soient les termes du contrat. Malgré cela, le plaignant essaie de braver les décrets et lois de Cuba, pays auquel il doit allégeance, pour venir dans ce pays se faire payer une somme qui lui est due dans la monnaie d'un autre pays. Ceci annulerait et contrecarrerait la volonté et la fonction législative de son pouvoir régalien.

Avant la signature de l'Accord de Bretton Woods, la position du plaignant aurait pu se soutenir. Nos tribunaux estimaient alors que conformément à l'ordre public du for, ils devaient se refuser à donner effet à la législation du contrôle des changes d'un Etat étranger lorsque le for estime qu'elle présente un caractère de pénalité, de coercition ou de confiscation, ou qu'elle s'exerce en violation des principes fondamentaux de justice. A cet égard, le tribunal rappelle les procès *Menendez Rodriguez contre Pan American Life Insurance Co.* (5 Cir., 311 F.2d 429) et *Menandez contre Aetna Insurance Co.* (5 Cir., 311 F.2d 437), ainsi que les textes cités dans ces procès.

Ce tribunal estime et déclare que l'Accord de Bretton Woods et les Lois de notre Congrès (22 U.S.C.A. § 286 et seq.) prévalent sur les principes énoncés dans les textes susmentionnés en ce qui concerne les parties ou Etats signataires de l'accord ou traité. Notre position nationale est actuellement de refuser l'exécution par devant les tribunaux de ce pays de contrats qui iraient à l'encontre des réglementations de contrôle des changes d'un autre Etat signataire de l'accord. Notre Congrès a sanctionné la volonté des Etats signataires de l'accord, en déclarant que l'ordre public de ses membres se trouverait mieux servi en collaborant dans une certaine mesure à donner effet à leurs réglementations respectives de contrôle des changes. La Cour Suprême des Etats-Unis, dans l'affaire *Kolovrat contre Oregon*, 366 U.S. 187, 81 S.Ct. 922, 928, 6 L.Ed. 218 jugée le 1er mai 1961, interpréta l'Accord de Bretton Woods comme suit :

“Ces traités et accords indiquent que cette nation a adopté les programmes qu’elle jugeait désirables pour arriver à créer, dans la mesure du possible, une certaine stabilité et uniformité dans un domaine aussi complexe que celui du change et des contrôles monétaires dans le monde.

*** Sans doute, il peut arriver que ces accords n’atteignent pas cet objectif. Mais les pouvoirs dont dispose notre Gouvernement national ont été utilisés à cette fin dans toute la mesure jugée utile et possible, et le pouvoir d’établir une politique dans ce domaine constitue une tâche nationale qui nous est dictée à la fois par la nécessité et par notre Constitution.”

Nous constatons que le tribunal inférieur n’a tenu aucun compte du traité susmentionné entre les Etats-Unis et Cuba, pas plus que des actes législatifs de notre propre Congrès relatifs à la mise en vigueur de ce traité. Nos tribunaux ne doivent pas et ne peuvent pas déclarer exécutoire un contrat qui transgresse la volonté souveraine de Cuba en ce qui concerne des contrats monétaires mettant en jeu ses propres ressortissants. Les demandes des plaignants auraient dû être rejetées¹⁹

Ayant tranché cette affaire en se fondant sur l’article VIII, section 2 b), le tribunal fit alors remarquer que le défendeur avait conservé des réserves à Cuba pour pouvoir faire face à ses obligations dans ce pays, y compris la police citée dans cette action, mais que le Gouvernement cubain avait saisi ces réserves et pris à sa charge les obligations du défendeur. Le tribunal fit ensuite valoir que si un jugement était prononcé contre le défendeur en Louisiane, ce dernier aurait à remplir deux fois ses obligations, étant donné qu’il ne pourrait pas satisfaire le tribunal à partir des avoirs cubains qui avaient été nationalisés.

Le plaignant fit alors appel auprès de la Cour Suprême de Louisiane, laquelle statua qu’il n’y avait pas lieu de conjecturer quant à la loi que les parties estimaient être la loi applicable²⁰. Le tribunal statua que cette loi était celle de la Louisiane et que le juge du fond avait eu raison en décidant que les lois cubaines promulguées après la conversion de la police en police libérée étaient sans effet sur l’obligation qui existait à ce moment-là²¹. Le tribunal souligna que rien de ce qui s’était passé ultérieurement n’indiquait que les parties avaient eu l’intention de transférer le “situs” juridique du contrat à Cuba.

Le tribunal passa alors à l’examen de l’argument se basant sur l’article VIII, section 2 b) :

En admettant que Cuba ait adopté les Statuts en tant que partie intégrante de sa législation nationale, comme l’a allégué le défendeur, on ne voit

¹⁹ *Idem* dans 453-54.

²⁰ 161 So.2d 70 (décision du 24 février 1964).

²¹ Dans une note de renvoi, les lois et décrets cités sont les Lois N^{os} 13, 568 et 851; le Décret N^o 1384; et la Résolution N^o 3 (*Idem* dans 71, note de renvoi 2).

nullement - après lecture attentive de l'Accord de Bretton Woods et de tous les documents sur lesquels s'appuie le défendeur - dans quelle mesure l'Accord ou l'une quelconque des affaires pourrait faire autorité en ce qui concerne les aspects particuliers de l'affaire en instance, attendu qu'un contrat payable dans l'Etat de Louisiane en monnaie des Etats-Unis n'est pas un contrat de change.

Dans l'affaire Blanco contre Pan American Life Insurance Co., 221 F.Supp. 219 - voir également 311 F.2d 424 - les mêmes arguments ont été avancés par la défense en ce qui concerne les réclamations émises par l'assuré Blanco et d'autres réfugiés cubains, et la défense a cité à l'appui l'opinion exprimée par la Cour d'Appel dans l'affaire en instance. Ladite Cour conclut cependant que les tribunaux fédéraux ne sont pas obligés de s'incliner devant les décisions prises par les Etats dans leur interprétation d'une question fédérale, et elle trancha cette affaire en décidant que l'Accord de Bretton Woods ne s'appliquait pas dans cette affaire, étant donné que le Gouvernement cubain avait perdu toute juridiction qu'il possédait auparavant, non seulement sur le sujet du litige, mais également sur la personne des plaignants, lorsque ceux-ci s'étaient enfuis de Cuba pour devenir résidents étrangers aux Etats-Unis, sans citoyenneté politique, mais étant devenus citoyens civils de Floride où ils avaient élu domicile. La cour ajouta : "* * ces lois (sur lesquelles s'appuie la défense) ne s'appliquent pas dans le cas d'un ressortissant cubain faisant exécuter devant le tribunal d'une autre juridiction un contrat exécutoire, conformément aux termes d'une obligation existant avant la promulgation de ces lois. Qui plus est, nous ne croyons pas que ces lois et décrets puissent être applicables et exercer leurs effets sur la personne de ces plaideurs qui, non seulement ne se trouvent plus à Cuba mais, en tant que réfugiés, ne sont plus assujettis à sa juridiction *in personam*.* * *"

De plus, les tribunaux - aussi bien les tribunaux de ce pays que ceux des juridictions étrangères - ont été unanimes dans leurs décisions lorsqu'ils ont dû se prononcer sur des contrats mettant en jeu l'application de l'Accord de Bretton Woods, en déclarant que les lois de l'Etat ou de la nation où les parties entendaient exécuter le contrat étaient normalement compétentes^{22,23}

Le jugement en faveur du plaignant fut confirmé.

Pan American Life Insurance Co. contre Raij

Le plaignant adressa à la Pan American une demande en vue de souscrire à une assurance mixte payable au bout de 20 ans et reçut sa

²² 161 So.2d 74. En ce qui concerne la dernière conclusion, le tribunal cita les exemples suivants : "Menendez Rodrigues contre Pan American Life Insurance Company, 5 Cir., 311 F.2d 429, 432; Pan American Life Insurance Company contre Recio, Fla. App., 154 So.2d 197 (Floride); Pan American Life Insurance Company contre Raij, Fla. App. 156 So.2d 785 (Floride); Menendez contre Aetna Insurance Company, 5 Cir., 311 F.2d 437; Ahmen Bey Naguib contre héritiers de Moise Abner, affaire dont un résumé figure dans J.T.M., N° 4003, 24/25 novembre, 1948; Kraus contre Zivostenska Banka, 187 Misc. 681, 64 N.Y.S.2d 208; Cermak et al. contre Bata Akciova Spoiecnost, Sup., 30 N.Y.S.2d 782; Frankman contre Anglo-Prague Credit Bank (succursale de Londres), 1 Ali E.R. 337; Frankman contre Anglo-Prague Credit Bank, 2 All E.R. 1025; Zivnostenska Banka National Corporation contre Frankman, 2 All E.R. 671". (Il est à noter que certains noms sont mal orthographiés.)

²³ Après la décision prise par la Cour Suprême dans l'affaire *Banco Nacional de Cuba contre Sabbatino*, 376 U.S. 398 (1964), le défendeur adressa une requête à la Cour Suprême pour obtenir un mandat de révision (writ of certiorari) concernant la décision prise par la Cour Suprême de Louisiane. Cette requête fut rejetée, 377 U.S. 997, 84 S.Ct. 1922 (1964).

police conformément à la pratique de Pan American décrite au sujet des affaires précédentes. La police stipulait que tous les paiements par l'une ou l'autre partie devaient être effectués en dollars à La Nouvelle-Orléans. Les primes furent payées jusqu'en novembre 1960, date à laquelle la prime que le plaignant adressa à la société fut refusée et retournée à l'expéditeur. D'autres offres de versement de primes adressées par la suite à la société furent également refusées et retournées au plaignant, qui engagea alors une procédure judiciaire pour obtenir un jugement déclarant qu'il avait le droit de verser ses primes, que la société devait les accepter et que sa police continuait à être pleinement applicable et à exercer ses effets. Le défendeur invoqua la Résolution N° 3 et le Décret N° 1384. Le 6 juin 1962, le Tribunal de Circuit se prononça en faveur du plaignant en déclarant que ces mesures législatives n'avaient pas apporté de changements au contrat, en l'absence d'un accord entre les deux parties pour le modifier.

La Cour d'Appel du District de Floride, Troisième District, ratifia ce jugement. Répondant à une requête qui lui était adressée en vue d'obtenir une nouvelle audition, le tribunal déclara :

L'appelant a déposé une requête en vue d'obtenir une nouvelle audition, soulignant que lors de la décision judiciaire prise dans cette affaire, le tribunal n'avait pas tenu compte de son point de vue selon lequel cette transaction était régie par l'Accord de Bretton Woods, dans sa partie relative au Fonds Monétaire International, et par la législation fédérale y afférente. Voir : 22 U.S.C.A. § 286 et seq. Au moment où fut prise la première décision dans cette affaire, cet Accord fut examiné et il fut alors décidé qu'il n'était pas applicable, étant donné que le contrat en jeu était un contrat signé avec une société américaine, passé aux Etats-Unis, payable en dollars E.U.; que les primes avaient été acceptées en dollars E.U. depuis 1942, et que la décision prise par le tribunal de Chancery n'avait eu d'autre effet que d'obliger l'appelant à continuer à accepter le paiement des primes en dollars E.U. Non seulement avons-nous estimé à ce moment-là que l'Accord de Bretton Woods n'était pas applicable au contrat dans l'affaire en instance, mais nous avons été en outre d'avis que l'Accord de Bretton Woods ne s'appliquait qu'aux contrats "mettant en jeu la monnaie d'un membre quelconque" du Fonds, et qu'un contrat américain stipulant que les paiements seront versés à l'appelant ou effectués par ce dernier en monnaie des Etats-Unis ne constitue pas un contrat non exécutoire au sens où l'entend l'article VIII, 2 b) de l'Accord de Bretton Woods²⁴.

A la suite d'une nouvelle requête, la Cour d'Appel statua que le jugement du Tribunal de District devait être cassé du fait qu'il était en conflit avec l'affaire *Ugalde*, qui est résumée dans les pages suivantes; cependant, après un nouvel examen, la Cour d'Appel statua que la contradiction n'était pas tout à fait établie et renversa son arrêt²⁵

²⁴ 156 So.2d 785, 786 (1963).

²⁵ 164 So.2d 204 (demande de réouverture refusée le 10 juin 1964). *Certiorari* refusé, 379 U.S. 920, 85 S.Ct. 275 (1964).

Varas contre Crown Life Insurance Co.

En 1944, la mère de la plaignante, en tant que tutrice de celle-ci, adressa au défendeur (une société canadienne ayant un bureau à Cuba) une demande en vue d'assurer sur la vie la plaignante - alors résidente de Cuba. Le défendeur rédigea et remit à la plaignante ou à sa mère à La Havane une police mixte de 20 ans d'une valeur nominale de 5.000 dollars. Le contrat était rédigé en espagnol, mais stipulait que tous les paiements effectués par l'une ou l'autre des parties devraient obligatoirement être effectués en dollars E.U. De 1944 à 1951, toutes les primes furent payées à Cuba en dollars, et ensuite en pesos. En août 1960, la plaignante quitta Cuba et se réfugia aux Etats-Unis dont elle devint résidente. En avril 1961, la plaignante adressa à l'un des bureaux du défendeur situé en Pennsylvanie une demande en vue de toucher la valeur de rachat de la police. Sur le refus du défendeur, la plaignante engagea des poursuites en vue d'obtenir, soit la valeur de rachat de sa police, soit le remboursement de ses primes.

Le tribunal de première instance se prononça en faveur de la plaignante pour le montant des primes. Les deux parties firent appel, la plaignante réclamant le montant de la valeur de rachat de sa police. De son côté, le défendeur déclara entre autres, que c'était à La Havane qu'il s'était engagé à faire ses paiements et qu'il demeurerait prêt à s'acquitter de son obligation dans cette ville. Il fit en outre valoir que le Décret N° 1384 avait modifié son obligation en dollars, que la Loi N° 568 interdisait tout paiement en dollars et que, d'après les dispositions des Statuts du Fonds, il ne lui était pas possible d'effectuer ses paiements aux Etats-Unis. La Cour d'Appel, à savoir la Cour des plaidés communs de Montgomery County, en Pennsylvanie, déclara que lorsque aucun lieu d'exécution n'est indiqué dans une police d'assurance sur la vie, il est entendu que ce lieu est celui où la police a été signée et qu'en conséquence aucune instance ne pouvait être introduite en Pennsylvanie pour rendre le contrat exécutoire. Attendu cependant que la plaignante se trouvait dans l'impossibilité de retourner à Cuba pour y toucher les sommes qui lui étaient dues et attendu que tout agent qui toucherait ces sommes à sa place à Cuba serait dans l'impossibilité de les lui faire parvenir aux Etats-Unis, la Cour statua que la plaignante avait droit à recouvrer en vertu d'un quasi-contrat la valeur des primes qui avaient été versées.

La plaignante se trouve dans l'obligation d'aller à Cuba pour toucher toute indemnité prévue par son contrat. Elle a l'excuse d'être dans l'impossibilité de le faire. Elle s'était acquittée partiellement de ce contrat avant que cette

impossibilité ne se présente; elle a droit à recouvrer le montant de son exécution.

Son droit de recouvrement ne s'appuie pas sur ce contrat, mais sur la théorie de l'enrichissement non justifié. . . Aussi la loi régissant l'exécution du contrat d'assurance n'est-elle pas applicable, et toute loi cubaine susceptible de s'opposer à ce recouvrement est sans effet. Etant donné que, dans ce cas, il ne s'agit pas de faire respecter un droit contractuel, les Statuts du Fonds Monétaire International n'entrent pas en jeu.

Il est exact que le défendeur s'est partiellement acquitté de son contrat en ce sens qu'il a assuré la plaignante sur la vie pendant une période de 17 ans, moyennant quoi le défendeur a eu l'usage de l'argent de la plaignante pendant cette période. Le montant total des primes payées était inférieur à celui de la valeur de rachat de la police au moment où la plaignante fit sa demande. L'usage de l'argent de la plaignante, net de tout intérêt, représente une juste compensation de la protection offerte. Le résultat atteint est équitable, tout en se justifiant sur le plan juridique²⁶.

Les deux parties firent appel devant le Tribunal Supérieur de Pennsylvanie, qui déclara :

... Depuis la plaidoirie, la compagnie défenderesse nous a demandé de ne plus tenir compte de la question qui avait été soulevée quant à l'incidence des Statuts du Fonds Monétaire International, étant donné que le 2 avril 1964, la République de Cuba a annoncé qu'elle se retirait du Fonds, ce retrait prenant effet à cette date²⁷.

Le Tribunal Supérieur exprima un avis contraire à celui du tribunal inférieur (qui avait décidé que la plaignante ne pouvait recouvrer que le montant des primes), et statua que la plaignante était en droit de se prévaloir en Pennsylvanie de l'option concernant la valeur de rachat de sa police et que les lois monétaires cubaines n'étaient pas applicables. Le tribunal s'appuya sur l'argument selon lequel l'option concernant la valeur de rachat constituait une offre irrévocable, qui devenait un contrat au moment et à l'endroit où l'assuré décidait d'exercer son droit d'option, et que la loi du lieu était applicable à l'exécution du contrat. Ce contrat, qui était distinct du contrat principal, pouvait donc être régi par une loi différente.

En ce qui concerne l'article VIII, section 2 b), le tribunal déclara :

Nous convenons que les lois monétaires de Cuba doivent être respectées par le Gouvernement des Etats-Unis et par nos tribunaux lorsque la loi cubaine est applicable. Tout Etat souverain exerce sur sa monnaie un pouvoir absolu. Ces principes étaient particulièrement valables lorsque les deux pays étaient signataires de l'Accord de Breton (*sic*) Woods, traité signé par les Etats-Unis et qui de ce fait est devenu partie intégrante de la loi suprême du pays. L'Accord de Breton Woods exige explicitement que les lois monétaires de Cuba soient reconnues et respectées. L'Accord de Breton Woods a donné naissance à l'"Accord du Fonds Monétaire International", 60 Stat.1401-1411, 1945. Mais

²⁶ 83 Montg. Co. L.R. 71, 73 (décision du 2 décembre 1963).

²⁷ 204 Pa. Super. 176, 203 A.2d 505, 507 (décision du 17 septembre 1964).

étant donné le retrait de Cuba, il est peut-être nécessaire de réexaminer les procès qui s'appuyaient sur l'Accord du Fonds lorsque ces deux pays étaient membres du Fonds. Il est exact, toutefois, que même avant la signature de l'Accord, on tenait pour applicables les réglementations de change étrangères dans les actions intentées aux Etats-Unis. Ceci est conforme à l'ordre public de notre pays qui veut ainsi empêcher que l'on se soustraie à des obligations monétaires dans le pays où l'obligation est exigible²⁸.

LE PLAIGNANT EST DEBOUTE

Confederation Life Association contre Ugalde

En 1948, le plaignant, qui résidait alors à La Havane, adressa au demandeur - une société canadienne - une demande en vue de s'assurer sur la vie. La demande fut agréée et la police remise au plaignant à La Havane. La demande et la police étaient toutes deux rédigées en espagnol. Cette police spécifiait que tous les versements prévus devaient être effectués en dollars et désignait La Havane comme lieu de paiement. Après l'adoption du Décret N° 1384, le défendeur informa les assurés qui résidaient à Cuba que le peso remplacerait désormais le dollar dans les paiements prévus par leurs contrats. Le plaignant paya les primes suivantes en pesos. En octobre 1961, le plaignant demanda que la valeur de rachat lui soit versée aux Etats-Unis. Le défendeur offrit de régler cette somme en pesos à La Havane, mais refusa de s'acquitter du paiement en dollars aux Etats-Unis. Le plaignant le poursuivit alors devant un tribunal de première instance de Floride, et un jugement sommaire fut rendu en sa faveur pour un montant de 13.825,52 dollars, représentant la valeur de rachat de la police.

Le défendeur fit alors appel devant la Cour d'Appel du District de la Floride, Troisième District, qui infirma, par une majorité de deux votes contre un, une partie de l'arrêt du tribunal inférieur²⁹. Le défendeur alléguait que le contrat était régi par les lois de Cuba et que les paiements afférents à ce contrat devaient être effectués en pesos au pair du dollar. Le plaignant soutenait que la loi de Floride était applicable et que, d'après cette loi, il serait contraire à l'ordre public de rendre exécutoire une loi cubaine qui permettrait au défendeur de s'acquitter en pesos de ses obligations. La Cour d'Appel de District statua qu'aucune autre juridiction que Cuba, y compris celle de Floride, n'avait de rapport avec le contrat, qui avait été passé et devait être exécuté à Cuba, dont la loi était par conséquent celle qui régissait le contrat; que le défendeur avait offert de l'exécuter conformément à

²⁸ 203 A.2d 505, 510. *Certiorari* refusé, 382 U.S.827, 86 S.Ct.62 (1965).

²⁹ 151 So.2d 315 (décision du 26 mars 1963).

cette loi; que Cuba avait le droit d'établir comme il l'entendait la monnaie ayant cours légal sur son territoire et de stipuler que les contrats payables à Cuba devaient être réglés en monnaie ayant cours légal à Cuba; et qu'il n'y avait là rien d'incompatible avec l'ordre public de la Floride. La décision de la majorité n'aborda pas la question de l'article VIII, section 2 b).

En dépit de son argumentation, la majorité ne débouta cependant pas le plaignant. Elle déclara que les tribunaux de Floride étaient ouverts au plaignant, et que l'erreur du tribunal inférieur n'avait pas été d'accepter de juger cette affaire ou de rendre un jugement en faveur du plaignant, mais dans le montant de la réparation. Ainsi, pour les juges de la majorité, la question à trancher était celle du taux de change applicable. Ils renvoyèrent l'affaire devant le tribunal inférieur en lui enjoignant de prononcer un jugement en faveur du plaignant pour un montant en dollars représentant l'équivalent de 13.825,53 pesos, au taux de change en vigueur à l'époque de la première sentence.

Par contre, pour le juge de la minorité, on se trouvait en présence de deux contrats, dont le premier était celui qui avait été signé en 1948 et qui assurait le plaignant sur la vie. Ce contrat, rappela le juge, contenait une offre permanente et irrévocable en vertu de laquelle le plaignant pouvait conclure un contrat pour verser la valeur de rachat de sa police. Cette offre devint un deuxième contrat, déclara le juge, lorsque le plaignant accepta cette offre en demandant, le 11 octobre 1961, à toucher le montant de cette valeur de rachat en Floride. Le juge conclut qu'ayant rompu son contrat, le défendeur tombait sous le coup de la loi de Floride, et que le plaignant était fondé à toucher l'entière valeur de rachat de sa police en dollars. Cependant, ajouta-t-il, si la loi cubaine s'appliquait, les lois et décrets cubains interdisaient certes le transfert de fonds hors de Cuba, mais ils étaient sans effet sur les fonds "qui pouvaient déjà se trouver à l'étranger ou qui étaient en possession de nationaux dans d'autres pays". Le juge conclut que le défendeur disposait de ressources en Floride lui permettant d'acquitter ses obligations envers le plaignant et qu'il pouvait en faire usage sans violer la loi cubaine.

Le défendeur fit appel de ce jugement auprès de la Cour Suprême de Floride, qui confirma l'exposé de droit et la conclusion de la Cour d'Appel de District selon laquelle la loi cubaine régissait le contrat³⁰. Cependant, le tribunal traita aussi de l'incidence des Statuts du Fonds :

³⁰ 164 So.2d 1 (décision du 24 février 1964; demande de réouverture rejetée le 8 avril 1964); ordre modifié en conséquence par la Cour d'Appel de District, 163 So.2d 343 (1964); *Certiorari* refusé par la Cour Suprême des États-Unis, 379 U.S. 915, 85 S.Ct.263 (1964).

Les lois cubaines ayant trait à l'établissement d'un contrôle de la monnaie sont semblables à celles qui ont été promulguées dans ce pays à l'égard de notre propre monnaie et elles n'enfreignent pas l'ordre public des Etats-Unis. Les tribunaux de Floride sont tenus, conformément à l'Accord du Fonds Monétaire International, d'appliquer les lois cubaines susmentionnées au contrat faisant l'objet de cette controverse³¹.

La conclusion du tribunal selon laquelle la loi cubaine régissait le contrat, à laquelle vinrent s'ajouter les effets juridiques des Statuts, conduisit celui-ci à conclure non plus que le plaignant pouvait recouvrer l'équivalent en dollars du montant de la valeur de rachat exprimée en pesos, mais qu'il devait être débouté purement et simplement. Le défendeur ayant offert de s'acquitter de ses obligations conformément aux termes du contrat, il n'y avait pas eu par conséquent de rupture dudit contrat et donc aucune raison d'engager des poursuites³².

Après le retrait de Cuba du Fonds, le plaignant introduisit une requête auprès du tribunal pour qu'il modifie ou infirme son jugement dans cette affaire. Il fit valoir que pour établir son jugement la Cour Suprême de Floride s'était basée sur le fait que Cuba et les Etats-Unis étaient tous deux membres du Fonds et sur l'article VIII, section 2 b); mais que les dispositions des Statuts ne s'appliquaient qu'aux membres du Fonds et que Cuba n'en faisait plus partie; que la date de la réparation éventuelle déterminait l'applicabilité de l'article VIII, section 2 b), de sorte que l'on ne contreviendrait pas aux Statuts en n'appliquant pas cette disposition³³. La défense répliqua que la décision du tribunal selon laquelle le contrat était régi par la loi cubaine, aux termes de laquelle il n'y avait pas eu rupture de contrat, n'avait pas été affectée par le retrait de Cuba du Fonds. Le 1er juillet 1964, la Cour Suprême de Floride rejeta la requête du plaignant, et une requête ultérieure de *certiorari* adressée à la Cour Suprême des Etats-Unis connut le même sort³⁴.

³¹ *Idem* dans 2.

³² Le 8 avril 1964, la Cour Suprême de Floride rejeta une requête en vue d'obtenir une nouvelle audience, qui lui avait été adressée après que la Cour Suprême de Louisiane ait cassé le jugement de la Cour d'Appel de Louisiane dans l'affaire *Theye y Ajuria*. Citant la décision prise par la Cour d'Appel de Louisiane dans cette dernière affaire, le tribunal de Floride avait déclaré qu'il s'agissait d'une "affaire analogue", mais en réponse à la requête demandant une nouvelle audience, le tribunal de Floride statua que la sentence de la Cour d'Appel de Louisiane n'avait pas constitué un élément fondamental de sa propre décision, de sorte que la cassation n'avait eu aucun effet sur sa décision (164 So.2d 1, 3).

³³ Le plaignant cita comme précédent l'affaire *Stephen contre Zivnostenska Banka, National Corporation*, 31 Misc.2d 45, 140 N.Y.S. 2d 323 (1955).

³⁴ 379 U.S. 915, 85 S.Ct. 263 (1964).

III. Principales questions soulevées par l'article VIII, section 2 b)

RAPPORT ENTRE CETTE DISPOSITION ET LE DROIT INTERNATIONAL PRIVE

Une question fondamentale soulevée par les procès susmentionnés a été celle du rapport entre l'article VIII, section 2 b), et le droit international privé. Dans chaque pays, cette branche du droit comprend un ensemble de règles qui déterminent le cadre juridique des contrats et, notamment, leur exécution. L'article VIII, section 2 b) établit, lui aussi, une règle d'application de certaines dispositions de telle ou telle législation. C'est ainsi qu'il spécifie que lorsqu'une action est intentée devant le tribunal d'un Etat membre pour faire observer un contrat de change, ce tribunal doit lui refuser force exécutoire si ce contrat est contraire aux réglementations de contrôle des changes d'un autre Etat membre dont la monnaie est en jeu. En résumé, on doit donc s'incliner, dans les circonstances et à l'effet prévus par l'article VIII, section 2 b), devant la loi de l'Etat membre dont la monnaie est en jeu.

La règle établie par l'article VIII, section 2 b), soulève deux questions en ce qui concerne les règles applicables en droit international en cas de conflit de lois. La première consiste à déterminer si la règle de cette disposition exerce ses effets indépendamment. On a noté de la part de certains tribunaux une tendance à statuer que la loi qu'elle indique ne sera reconnue que dans le cas où elle représente la loi désignée comme étant normalement compétente par le droit international privé du for. Ceci n'aurait pas pour effet d'enlever toute portée à l'article VIII, section 2 b), étant donné que certains tribunaux pourraient décider qu'un système particulier de lois étrangères constitue la loi compétente conformément à leur droit international privé, tout en se refusant à appliquer les réglementations de contrôle des changes incluses dans cette législation étrangère parce qu'elles leur apparaissent contraires à l'ordre public intérieur, si ce n'était l'existence de l'article VIII, section 2 b). Dans ce cas, cette disposition aurait uniquement pour effet de modifier l'ordre public du for, et non pas d'influer sur ses règles quant à la détermination de la loi applicable.

Dans l'une des affaires au moins, il semble que le tribunal ait estimé que l'article VIII, section 2 b), entraîne obligatoirement la reconnaissance des réglementations de contrôle des changes d'une législation particulière, lorsque celle-ci est la loi choisie par le droit international privé du for, comme étant celle qui régit le contrat. Il s'agit de l'affaire *Theye y Ajuria*, dans laquelle la Cour Suprême de Louisiane semble

avoir déclaré que cette disposition des Statuts entraînait obligatoirement la reconnaissance des réglementations de contrôle des changes d'un autre système juridique lorsqu'il était dans l'intention des parties contractantes que ce système régie leur contrat. La Cour Suprême souligna que les tribunaux étrangers et américains avaient tous observé ce principe uniformément. Les procès cités par la Cour ne corroborent cependant pas cette allégation, même si l'on ne tient pas compte du fait que, sauf pour les procès d'assurance cubains, il s'agissait d'affaires ayant été jugées peu de temps après l'entrée en vigueur des Statuts, alors que les tribunaux ignoraient encore généralement l'existence de la disposition de l'article VIII, section 2 b). Les procès impliquant les pays autres que les Etats-Unis cités par la Cour semblent tous avoir été tirés du premier d'une série d'articles intitulée "The Fund Agreement in the Courts"³⁵. La Cour ne fit aucune allusion aux procès plus récents qui furent jugés alors que plusieurs années de délibérations internationales avaient fait la lumière sur cette disposition³⁶.

Il ne devrait y avoir aucun doute que la reconnaissance des réglementations de contrôle des changes visées par l'article VIII, section

³⁵ Dans l'affaire *Ahmed Bey Naguib contre héritiers de Moise Abner*, aucune allusion n'est faite à cette disposition. Dans l'affaire *Kraus contre Zivnostenska Banka*, les Statuts furent mentionnés par le tribunal "en passant". Dans l'affaire *Cermak et al. contre Bata Akciova Spolecnost* le tribunal déclara qu'avant d'étudier les incidences juridiques des Statuts, il attendrait qu'un tribunal d'appel innovateur établisse un précédent ou, pour le moins, d'avoir à juger une affaire dans laquelle les avocats démontreraient que la question doit être nécessairement résolue. Dans l'affaire *Zivnostenska Banka National Corporation contre Frankman*, la sentence contient certaines remarques faites "en passant" qui sembleraient corroborer le point soulevé par le tribunal de Louisiane, mais elles ne font que noter les effets parallèles de la loi applicable et de l'article VIII, section 2 b), et n'indiquent pas que ces derniers agissent uniquement dans le cadre des premiers. Voir Joseph Gold, *The Fund Agreement in the Courts* (Washington, Fonds Monétaire International, 1962), pages 14 à 17.

³⁶ Par exemple, l'affaire *Moojen contre Von Reichert*, Gold (1962), *op. cit.*, pages 148 à 153, et la sentence du 9 avril 1962 de la Cour Suprême de la République fédérale d'Allemagne; voir également Joseph Gold, "The Fund Agreement in the Courts—VIII", *Staff Papers* (Fonds Monétaire International), Vol. XI (1964), pages 465 à 468, particulièrement la page 466.

Le 13 juin 1966, la Cour Fédérale d'Appel du Cinquième Circuit jugea en appel les décisions prises par le Tribunal Fédéral de District du District Sud de la Floride dans les affaires *Blanco, Conill, Lorigo y Diego et Zabaleta (Pan American Life Insurance Co. contre Blanco)*, 362 F.2d 167 (1966). La Cour d'Appel statua qu'elle devait appliquer le droit international privé du for pour trancher ces affaires, "bien qu'il puisse être nécessaire d'invoquer "à leur sujet" la doctrine de l'acte de gouvernement et l'Accord de Bretton Woods ayant donné naissance au Fonds Monétaire International". Le tribunal rappela cependant que, Cuba s'étant retiré du Fonds, les Statuts ne pouvaient pas rendre inexigibles les paiements prévus par les polices, et cita à l'appui l'affaire *Stephen contre Zivnostenska Banka*, etc. (Le tribunal ajouta l'*obiter dictum* suivant, en citant à l'appui l'affaire *Theye y Ajuria* : "Même s'il n'en était pas ainsi, l'Accord de Bretton Woods ne serait pas applicable à des contrats tels que ceux qui figurent ici et qui mettent en cause des polices d'assurance".)

2 b), ne dépend pas du fait qu'on a déterminé qu'elles font partie de la loi applicable conformément au droit international privé du for. L'objet de l'article VIII, section 2 b), est de fournir un certain appui à l'application des réglementations de contrôle des changes d'un Etat membre dans la mesure où ces réglementations sont compatibles avec les Statuts du Fonds. Le critère utilisé par cette disposition réside dans la compatibilité des réglementations avec cet accord international, et non pas dans les règles incertaines et diverses du droit international privé tel qu'il est appliqué par les Etats membres. La question a été réglée depuis longtemps par l'interprétation officielle que le Fonds adressa à ses membres le 14 juin 1949, dans laquelle il déclarait que les contrats visés par l'article VIII, section 2 b), "seront traités comme étant non exécutoires, bien qu'en vertu du droit international privé du for, la loi qui préside au maintien ou à l'adoption des réglementations de contrôle des changes ne soit pas celle qui régit le contrat de change ou son exécution"³⁷.

En conséquence, le principe est donc que l'article VIII, section 2 b), établit une règle entraînant la reconnaissance des réglementations de contrôle des changes de l'Etat membre dont la monnaie est en jeu, sans qu'il soit nécessaire de démontrer que la législation de ce pays est la loi applicable conformément au droit international privé du for. Ceci étant acquis, une deuxième question reste à résoudre. Ce principe posé par l'article VIII, section 2 b), signifie-t-il que, dans les cas où le problème qui se pose est celui d'appliquer ou non les réglementations de contrôle des changes d'un autre Etat membre, cette disposition est devenue l'unique règle à appliquer, et qu'à cet égard elle a abrogé les règles du droit international privé du for permettant de déterminer et d'appliquer la loi régissant le contrat ? Ou bien ce principe signifie-t-il plutôt que l'article VIII, section 2 b), n'a pas abrogé ces règles, lesquelles vont demeurer en réserve, jusqu'à ce qu'on ait vu comment fonctionne l'article VIII, section 2 b) ? Si cette disposition a exercé ce premier effet d'abrogation, il devrait s'ensuivre qu'un contrat de change ne saurait être exécutoire s'il est contraire aux réglementations de contrôle des changes de l'Etat membre dont la monnaie est en jeu. Mais il s'ensuivrait alors également que ce contrat serait exécutoire s'il n'était pas contraire à ces réglementations. Tel serait obligatoirement le résultat, étant donné que la loi du for ne désignerait plus une autre loi comme étant celle qui régit le contrat. C'est ce dernier résultat qui ne découlerait pas forcément d'une interprétation différente du rapport entre l'article VIII, section 2 b), et le droit international privé. Même

³⁷ Voir l'Annexe, page 57.

s'il était établi que cette disposition n'abroge pas la loi désignée comme étant normalement compétente par le droit international privé du for en cas de conflit des lois, il demeurerait vrai que l'incompatibilité d'un contrat avec les réglementations de contrôle des changes d'un Etat membre dont la monnaie est en jeu, entraînerait toujours l'inexigibilité de ce contrat. Par contre, en l'absence de cette incompatibilité, il demeurerait encore possible d'appliquer la loi, y compris les réglementations de contrôle des changes, d'un autre pays quelconque en fonction du droit international privé du for. Dans ce cas, il se pourrait que le plaignant ne puisse pas faire exécuter son contrat, bien qu'un tel résultat ne soit pas exigé par l'article VIII, section 2 b).

On ne doit pas voir dans l'article VIII, section 2 b), une règle exclusive qui aurait abrogé le droit international privé. L'objet de cette disposition est d'assurer qu'une monnaie ne se trouve pas affaiblie par la non-reconnaissance des réglementations de contrôle des changes d'un Etat membre dont la monnaie est en jeu, lorsque les conditions de la disposition en question se trouvent remplies. Cette disposition ne prétend pas s'étendre aux procès pour lesquels l'application de l'article VIII, section 2 b), n'entraîne pas l'inexigibilité des contrats. Dans ces procès, cette disposition n'a nullement pour objet d'entraver l'application normale du droit international privé. Si la disposition en question n'entraîne pas l'inexigibilité du contrat, la question de savoir si l'on doit reconnaître ou non les réglementations de contrôle des changes peut être résolue dans le cadre du droit international privé.

Cette brève analyse des rapports qui existent entre l'article VIII, section 2 b), et le droit international privé est nécessaire pour bien comprendre les procès d'assurance cubains. On verra que pour certains d'entre eux, l'article VIII, section b), n'a pas entraîné l'obligation de reconnaître les réglementations de contrôle des changes de Cuba, étant donné que la monnaie cubaine n'entrait pas en jeu. Ceci laissa le champ libre à l'application du droit international privé du for. Cette approche justifia l'importance donnée à certains points de contact pour déterminer la loi applicable. Ces points étaient pertinents sous l'angle du droit international privé, mais non pas sous celui de l'article VIII, section 2 b).

En dernier lieu, l'analyse qui précède peut expliquer pourquoi certains tribunaux continuent à aborder les problèmes soulevés par l'application des réglementations de contrôle des changes des autres pays par le biais du droit international privé traditionnel du for. Il est peut-être possible en procédant de la sorte de déterminer à partir des faits en cause que la loi régissant le contrat est celle qui comporte certaines réglementations de contrôle des changes, et qu'il faut tenir

compte de ces réglementations pour cette raison. Dans ces conditions, il est inutile d'explorer les profondeurs de l'article VIII, section 2 b), étant donné que le résultat ne s'en trouvera pas modifié. Il se peut également que la loi étrangère soit la loi de la monnaie mise "en jeu" en vertu de l'article VIII, section 2 b) et que la loi soit également applicable de ce fait. Mais ceci ne fera que renforcer - et non pas modifier - le résultat en ce qui concerne l'exécution du contrat³⁸. Il peut arriver, par contre, que la loi comportant les réglementations de contrôle des changes et choisie comme étant la loi régissant le contrat, ne soit pas la loi de la monnaie mise "en jeu", mais que cette loi soit néanmoins applicable en vertu du droit international privé du for. Encore une fois, le résultat ne sera pas modifié par l'article VIII, section 2 b). Ce n'est qu'au cas où le tribunal déciderait que la loi comportant les réglementations de contrôle des changes n'est pas la loi qui régit le contrat en vertu du droit international privé du for - de sorte que les réglementations ne sauraient être reconnues de ce fait - qu'il serait alors nécessaire de voir si l'article VIII, section 2 b) donne un résultat différent.

Un exemple concret éclaircira peut-être l'analyse qui figure au paragraphe précédent. Supposons qu'en vertu du droit international privé du for, la loi cubaine - qui comporte certaines mesures de contrôle de change - soit la loi qui régit le contrat. Si la loi cubaine est appliquée en tant que loi régissant le contrat, les réglementations cubaines de contrôle seront reconnues, et le fait de décider que la monnaie cubaine est "en jeu" ne changera rien. A ce moment, les contrôles cubains seront alors en droit d'être reconnus à double titre. De même, si la monnaie cubaine n'est pas "en jeu", les contrôles ne seront pas en droit d'être reconnus en vertu de l'article VIII, section 2 b) tout en continuant à être reconnus en tant que partie de la loi régissant le contrat. Ce n'est qu'au cas où la loi cubaine ne régirait pas le contrat - de sorte que les mesures de contrôle ne seraient pas en droit d'être reconnues de ce fait - qu'il existe la possibilité que cette disposition peut entraîner un résultat différent en ce qui concerne cette question de reconnaissance.

³⁸ On ne doit pas en conclure que l'incidence juridique sera nécessairement identique dans les deux cas. Par exemple, selon le droit international privé du for, on peut conclure à l'invalidité, et non à l'inexigibilité en vertu de l'article VIII, section 2 b).

En vertu de l'article VIII, section 2 *b*), les contrats qui peuvent être non exécutoires sont les "contrats de change". Dans l'affaire *Blanco*, le Tribunal de District, dans une note de renvoi au texte de sa décision, souleva la question de savoir si dans cette affaire les polices d'assurance constituaient des "contrats de change", sans toutefois essayer de trancher cette question. Dans l'affaire *Raij*, un attendu du jugement de la Cour d'Appel de District semble indiquer que, pour le tribunal, ce contrat ne constituait pas un contrat de change, étant donné qu'il portait sur une somme payable en dollars, bien que le tribunal ait groupé ce fait avec d'autres soulignant les liens de ce contrat avec les Etats-Unis. Dans l'affaire *Theye y Ajuria*, la Cour Suprême de Louisiane rejeta un argument fondé sur l'article VIII, section 2 *b*), pour la raison qu'"un contrat payable dans l'Etat de Louisiane en monnaie des Etats-Unis ne constitue pas un contrat de change".

Ces cas sont les seuls où ait été directement soulevée la question de savoir si les contrats d'assurance constituaient ou non des "contrats de change". Il est intéressant de noter que dans ces procès, les tribunaux, tout en essayant de délimiter dans une certaine mesure la notion de "contrat de change", ne suggérèrent cependant pas que cette notion devrait exclure les contrats d'assurance comme tels. Ils ont, par conséquent, évité de souscrire au point de vue trop simpliste - qui avait reçu un certain crédit à un moment donné - selon lequel les "contrats de change" se limitaient aux seuls contrats prévoyant l'échange de moyens internationaux de paiement, généralement l'échange d'une monnaie contre une autre. En général, les réglementations de contrôle des changes s'appliquent également à d'autres catégories de transactions, et on ne peut trouver aucune explication raisonnable, en s'appuyant sur les objectifs économiques de l'article VIII, section 2 *b*), ou sur ceux des Statuts dans leur ensemble, pour limiter l'application de cette disposition à une seule des catégories de contrats mettant en cause les ressources en devises d'un Etat membre³⁹.

Les affaires *Raij* et *Theye y Ajuria* font intervenir une limitation d'un autre genre. Il semblerait, d'après les décisions intervenues à ce sujet, que le critère à appliquer pour savoir si l'on se trouve en présence d'un contrat de change est de se demander si ce contrat requiert un règlement dans une monnaie étrangère au for ou peut-être même à la loi

³⁹ Une analyse antérieure des "contrats de change" figure dans Gold (1962), *op. cit.*, pages 83 à 84, 91 à 93, 96, 116 à 117, 146; et dans Gold (1964), *op. cit.*, pages 459, 467 et 468.

régissant ce contrat en vertu du droit international privé. L'unique mérite de ces critères - qui ne se rattacherait pas forcément à l'objectif recherché par l'article VIII, section 2 b) - serait leur caractère d'automatisme. En statuant qu'ils rendront exécutoires les contrats prévoyant un règlement en dollars E.U., parce qu'il ne s'agit pas, dans ce cas-là, de contrats de change, les tribunaux des Etats-Unis ne tiennent pas compte du fait que ces contrats constituent évidemment des contrats de change du point de vue de l'Etat membre dont le débiteur-défendeur est résident. Un jugement intervenant dans ce sens aurait directement pour résultat de diminuer les ressources en devises de ce pays. D'autres conséquences tout aussi fâcheuses pourraient résulter de l'application du critère de la loi applicable en vertu du droit international privé. Les critères du for ou de la loi officielle pour déterminer si le tribunal est en présence ou non d'un contrat de change font dépendre l'application de l'article VIII, section 2 b), en grande partie de la volonté des parties contractantes. Ces critères sont, par conséquent, en opposition avec l'objectif monétaire international que se propose l'article VIII, section 2 b), à savoir la reconnaissance sur le plan international des réglementations contrôlant la volonté des parties contractantes dans les cas où - lorsqu'on a déterminé que cette disposition s'appliquait - cette reconnaissance est nécessaire pour la défense des monnaies des Etats membres.

LA MONNAIE "EN JEU"

La reconnaissance des réglementations de contrôle des changes d'un Etat membre conformément à l'article VIII, section 2 b), dépend du fait que l'on a déterminé ou non si elles constituent les réglementations de l'Etat membre dont la monnaie entre en jeu dans l'exécution du contrat de change qu'une personne s'efforce de faire exécuter. Bien que d'autres opinions continuent à être émises de temps à autre, l'opinion la plus avertie et la plus généralement répandue est celle selon laquelle la monnaie d'un Etat membre est en jeu lorsque ce contrat affecte les ressources en devises de ce pays. Chaque fois que d'autres vues sont exprimées à ce sujet, elles tendent à s'appuyer sur une façon purement linguistique d'envisager cette disposition, sans tenir compte des considérations économiques ayant motivé son adoption⁴⁰.

⁴⁰Se reporter, par exemple, à l'avis des juges de la majorité de la Cour d'Appel de New York dans l'affaire *Banco do Brasil S.A. contre A. C. Israel Commodity Co., Inc.*, 12 N.Y.2d 371, 190 N.E.2d 235, 239 N.Y.S.2d 872 (1963), analysé dans Gold (1964) *op. cit.*, pages 468 à 473.

Le critère de l'effet sur les ressources en devises d'un Etat membre n'est pas de ceux auxquels les avocats sont habitués. Il sera par conséquent tentant de se demander si ce critère ne traduit pas, sur le plan économique, le principe juridique selon lequel le pays membre a la compétence législative, selon les normes établies de droit international public, pour adopter les réglementations de contrôle des changes en question. Une autre possibilité est celle selon laquelle l'article VIII, section 2 b), établit une nouvelle norme quant au concept de la monnaie en jeu, allant au-delà des normes jusqu'alors observées en matière de compétence législative.

Il arrive que des Etats rédigent leur législation en entendant qu'elle règle des questions qui, vues de l'extérieur, semblent lui être presque totalement étrangères, ou encore que les termes utilisés soient suffisamment généraux pour permettre cette application. Une telle législation sera susceptible d'être appliquée sans soulever d'objections par les tribunaux du pays législateur. Par contre, les autres Etats pourront estimer que le législateur a dépassé les bornes de sa compétence législative, et refuser de reconnaître certains effets juridiques de cette législation. Evidemment, il ne s'ensuit pas forcément qu'ils reconnaîtront les effets juridiques d'une législation étrangère, même lorsque la compétence législative du pays est incontestée; mais dans le cas où ces effets juridiques sont contestés, cela sera pour des raisons juridiques entièrement différentes. Ainsi, en matière de contrôle des changes, ils pourront soutenir, abstraction faite de l'article VIII, section 2 b), que les réglementations de contrôle des changes d'un autre Etat membre, ne peuvent pas être reconnues parce qu'elles visent à exercer un effet plus que "territorial" et qu'elles dépassent donc à cet égard les limites de la compétence législative de ce pays pour les adopter. Dans les autres cas où aucune objection ne peut être soulevée à partir des faits quant à l'absence de compétence législative du pays, les autres Etats peuvent faire valoir que la reconnaissance de ces réglementations entrerait en conflit avec l'ordre public du for.

On se trouve devant une double difficulté lorsqu'on veut essayer d'arriver à une conclusion quant au rapport qui existe entre le critère fourni par l'article VIII, section 2 b), pour déterminer qu'une monnaie est en jeu (au sens où elle affecte les ressources en devises du pays) et la détermination de la compétence législative. D'une part, les normes de compétence législative en matière de droit international privé continuent à être dans une certaine mesure controversées⁴¹. D'autre part, on

⁴¹F.A. Mann, "The Doctrine of Jurisdiction in International Law", *Académie de Droit International, Recueil des Cours*, Tome 111 (La Haye, 1964, I), pages 9 à 162.

n'a pas déterminé avec précision quand les ressources en devises d'un pays étaient affectées.

En l'absence d'une étude plus approfondie nécessaire pour pouvoir répondre à la question qui a été posée ci-dessus quant à la portée du critère fourni par l'article VIII, section 2 *b*), nous estimons que la monnaie d'un Etat membre est incontestablement en jeu quand l'Etat membre réglemente les transactions de ses résidents ou celles portant sur des avoirs situés à l'intérieur du territoire national. On ne doit pas penser qu'il s'agit là d'une règle simple et facile à appliquer. Par exemple, dans un grand nombre de procès, les tribunaux ont eu les plus grandes difficultés à établir où étaient situées certaines catégories de biens. L'une de ces catégories a trait aux dettes, sur lesquelles nous reviendrons. Une fois qu'on a néanmoins réussi à établir la qualité de résident des intéressés ou la présence de certains biens à l'intérieur du territoire du pays législateur, on pourra déclarer avec assurance qu'il a compétence législative pour adopter les réglementations de contrôle des changes affectant ces résidents ou ces biens, et également que les ressources en devises du pays législateur seront affectées par les contrats ainsi réglementés. Si ces réglementations prétendaient aller au-delà du contrôle des résidents ou des biens situés sur le territoire national, il reviendrait alors à quiconque soutient que les réglementations affectent les ressources en devises du pays législateur de prouver ce fait. Si la preuve en est administrée, l'affaire devra être considérée comme relevant de l'article VIII, section 2 *b*). Si les normes habituelles du droit international privé relatives à la compétence législative ne s'appliquent pas à l'affaire, on devra conclure que l'article VIII, section 2 *b*), a établi une nouvelle norme en matière de contrôle des changes.

L'examen de la législation de contrôle des changes de Cuba ne permet pas de conclure de façon irréfutable à une intention d'aller au-delà de l'établissement d'un contrôle sur les résidents et sur les avoirs situés sur le territoire national. Pour des raisons qui seront expliquées ultérieurement, nous ne nous étendons pas ici sur la Loi N° 13 et sur le Décret N° 1384. La Loi N° 568 est rédigée en termes généraux, mais ceux-ci peuvent être interprétés comme s'appliquant uniquement aux résidents ou aux avoirs situés sur le territoire cubain. Il n'existe dans les termes utilisés aucune ambiguïté indiquant que cette législation prétend aller au-delà de ces bases juridiques. Les paragraphes de la Loi N° 930 relatifs au contrôle des changes donnent encore moins de raison de conclure à une intention d'exercer un contrôle sur une base autre que la résidence ou le situs d'avoirs à Cuba. D'après le juge de la minorité de la Cour d'Appel du District de la Floride lors de l'affaire

*Ugalde*⁴², et le Tribunal Fédéral de District lors de l'affaire *Blanco*⁴³, puis lors des autres affaires jugées avec celle-ci⁴⁴, il semblerait que ces actes législatifs cubains étaient destinés à avoir cette application limitée.

Il est plus important de voir ce que les tribunaux américains décidèrent en fin de compte que d'établir des conjectures quant à la portée que les législateurs cubains ont voulu donner à ces lois et décrets. Le fait que la monnaie cubaine ait été "en jeu" n'a presque pas été discuté. Dans l'affaire *Blanco*, le Tribunal Fédéral de District statua que cette législation ne pouvait pas exercer ses effets sur les plaideurs qui, non seulement ne se trouvaient plus sur le territoire cubain, mais de plus étaient devenus des réfugiés, et que pour cette raison, les Statuts du Fonds ne s'appliquaient pas. Dans un passage situé au début de sa décision, le tribunal fit remarquer que les contrats ne stipulaient pas qu'ils devaient être exécutés à partir de biens du défendeur situés à Cuba, ce qui implique que la législation de ce pays ne pouvait pas exercer ses effets sur les avoirs du défendeur situés en dehors de Cuba. Il semble que le tribunal ait voulu se rapprocher d'une thèse selon laquelle l'article VIII, section 2 b), n'exigeait pas la reconnaissance des réglementations de contrôle des changes si celles-ci visaient à exercer un contrôle sur les non-résidents effectuant des opérations mettant en jeu des avoirs sis en dehors de leur juridiction. L'affaire *Blanco* influa sur un certain nombre de jugements rendus par la suite. Dans l'affaire *Theye y Ajuria*, les termes utilisés par la Cour d'Appel de Louisiane semblent indiquer que l'article VIII, section 2 b), entraîne la reconnaissance des réglementations de contrôle des changes établies en vue d'exercer un contrôle sur les nationaux, mais il n'est pas impossible que le tribunal ait voulu parler des résidents. La Cour Suprême de Louisiane corrobora cependant l'arrêt rendu dans l'affaire *Blanco* en statuant que Cuba n'avait aucune juridiction sur les plaignants qui étaient des réfugiés. Dans l'affaire *Raij*, la Cour d'Appel du District de Floride semble suggérer dans sa décision que la monnaie cubaine n'entraîne pas en jeu, parce que le contrat stipulait que les paiements seraient effectués en dollars. Ajoutons toutefois que le tribunal parla de ce contrat comme d'un "contrat américain", voulant sans doute dire par là qu'il avait bien d'autres points de contact avec les Etats-Unis.

Si un contrat entre deux non-résidents de Cuba prévoit expressément ou implicitement, que son exécution pourra avoir lieu en dehors de Cuba sans affecter les biens situés à Cuba, et si l'assuré demande

⁴² 151 So.2d 315 (1963).

⁴³ 311 F.2d 427, 428, note de renvoi 9.

⁴⁴ 221 F.Supp. 219, 229.

effectivement que ce contrat soit exécuté en dehors de Cuba, la reconnaissance des réglementations cubaines de contrôle des changes visant à empêcher ou à réglementer cette exécution ne saurait être exigée en vertu de l'article VIII, section 2 b), sous prétexte que la monnaie cubaine est en jeu. C'est ce qui se passa pour l'affaire *Blanco* et autres affaires dont les circonstances et l'issue furent identiques. Les contrats furent passés avec des sociétés américaines non résidentes par l'intermédiaire de leurs agents cubains ou de leurs succursales sises à Cuba, mais les poursuites furent engagées contre les sociétés et non contre les agents ou les succursales. Les réglementations cubaines de contrôle des changes auraient pu régir les paiements et transferts effectués par ces agents ou succursales, et dans ce cas, ces réglementations seraient tombées sous le coup de l'article VIII, section 2 b). Dans l'affaire *Blanco* et les autres procès semblables, les tribunaux résolurent cependant que les contrats n'exigeaient pas que les paiements soient effectués à partir d'avoirs détenus à Cuba par les agents ou succursales des sociétés, et que les avoirs de ces sociétés, où qu'ils se trouvent situés et où qu'ils puissent être atteints, pouvaient servir à l'exécution des contrats.

Dans le cas d'un contrat stipulant que l'exécution doit avoir lieu à Cuba, le problème est plus compliqué⁴⁵. On peut poser la question de la façon suivante : si les parties contractantes non résidentes à Cuba se mettent d'accord pour que l'exécution ait lieu à Cuba, ceci habilite-t-il Cuba à adopter des réglementations exigeant l'exécution de ce contrat à Cuba qui soient en droit d'être reconnues au titre de l'article VIII, section 2 b)?

Une façon traditionnelle d'étudier cette question sur le plan du droit international privé serait d'examiner si la dette constitue un bien situé à Cuba, étant donné qu'elle est payable dans ce pays. Cette question, qui a trait à la dette en tant que bien incorporel, n'est pas nécessairement la même que celle de savoir si la loi du lieu d'exécution du contrat régit le mode d'exécution du contrat engendrant un droit de propriété. Par exemple, si un résident de France convient avec un résident d'Angleterre de le payer en Allemagne, le fait que la loi allemande puisse régir le mode de règlement de cette dette ne permet pas forcément de conclure que la dette est située en Allemagne et non en France, où on peut joindre le débiteur. Même si l'on arrivait à démontrer que selon les règles du droit international privé, une dette en tant que bien se trouve

⁴⁵ Ceci ne revient pas à dire que le contrat prévoit le paiement à partir d'avoirs situés à Cuba. L'exécution d'un contrat à Cuba peut s'effectuer à partir d'avoirs qui ne se trouvent pas à Cuba jusqu'au moment où ils sont introduits dans ce pays en vue d'appliquer le contrat.

située à l'endroit où elle est payable, il ne s'ensuivrait pas pour autant que cette règle soit celle qui doit être observée aux fins de l'article VIII, section 2 b). Le situs juridique d'une dette est une fiction légale, que l'on peut déclarer être en différents endroits en vertu de règles différentes lorsque les objectifs de ces règles sont différents.

Bien qu'on puisse avancer avec quelque autorité, à certaines fins de droit international privé, qu'une dette est située au lieu où elle est remboursable, on s'est demandé si c'était ou si cela devait être la règle applicable, tout au moins dans le cas de dettes encourues par des sociétés d'assurance exerçant leurs activités dans plusieurs juridictions. On a fait notamment valoir que :

... en choisissant l'endroit où est situé le bureau principal ou la maison mère d'une société, on dispose d'une solution normale et évidente pour résoudre le problème qui se pose dans le cas d'une société ayant des succursales dans plusieurs pays. Cette société peut être présente dans plusieurs pays en ce sens qu'elle est responsable devant la juridiction de ces pays, mais c'est l'endroit où son siège est établi qui devrait déterminer sa présence principale, et donc le situs juridique de ses dettes⁴⁶.

Si le droit international privé traditionnel fournissait une quelconque analogie valide, aux fins particulières de l'article VIII, section 2 b), il s'ensuivrait - d'après la citation qui précède - que les dettes payables à Cuba par des sociétés d'assurance étrangères n'étaient pas situées à Cuba, et, par conséquent, qu'elles n'étaient pas assujetties aux réglementations cubaines de contrôle des changes devant être reconnues en vertu de l'article VIII, section 2 b). Une telle conclusion s'imposerait dans la mesure où la mise en jeu d'une monnaie dépend de la présence de biens sur le territoire cubain.

Il est intéressant de noter l'une des conséquences de l'opinion selon laquelle une dette payable à Cuba par un non-résident à un autre non-résident constitue un bien situé à Cuba et, par conséquent, soumis aux réglementations de contrôle en droit d'être reconnues au titre de l'article VIII, section 2 b). Il découle de cette opinion que Cuba pourrait empêcher ces deux non-résidents de modifier leur contrat de telle façon que le paiement soit effectué ailleurs qu'à Cuba, étant donné que cela équivaldrait au retrait d'un avoir de Cuba. Les autres Etats membres seraient obligés de respecter les réglementations de ce genre.

⁴⁶J. Unger, "Life Insurance and the Conflict of Laws", *The International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 13 (1964) pages 482 à 501, particulièrement page 497. Le Professeur Unger souligne que l'auteur de l'importante monographie américaine sur ce sujet (C. W. Carnahan, *Conflict of Laws and Life Insurance Contracts*, 2ème édition (Buffalo, New York, Dennis, 1958), pages 438 à 447) arrive à une conclusion identique.

Lorsqu'on s'efforce de trouver une solution sans recourir à l'aide incertaine du droit international privé pour attribuer un situs juridique aux dettes, il est assez difficile d'admettre que, parce que deux non-résidents se sont mis d'accord pour régler une dette à Cuba, la monnaie cubaine est en jeu, et que les réglementations cubaines de contrôle peuvent empêcher que le paiement ait lieu ailleurs. Même si le paiement était effectué à Cuba, on pourrait soutenir que la monnaie cubaine n'est toujours pas en jeu : si le débiteur paie avec des pesos nouvellement acquis contre des devises, les réserves cubaines de devises seront augmentées, mais cet accroissement correspondra au montant de la dette en monnaie cubaine représentée par le solde en pesos aux mains du créancier; si le paiement est effectué à l'aide d'un solde existant de pesos cubains, la dette en monnaie cubaine se trouve transférée d'un non-résident à un autre non-résident. On pourra rétorquer que ce qui importe c'est le solde brut des réserves de devises de Cuba, ou encore sa faculté d'améliorer son solde net en limitant l'utilisation des soldes de pesos et que, par conséquent, la monnaie cubaine sera en jeu dans le cas où les paiements sont effectués à Cuba. Ces diverses hypothèses indiquent assez l'ambiguïté à laquelle on se heurte lorsqu'on essaie, en guise de critère, de déterminer si les ressources en devises d'un Etat membre vont être ou non affectées, et la nécessité d'améliorer encore ce critère. Il n'est pas nécessaire cependant de s'efforcer de résoudre cette ambiguïté, étant donné qu'en réalité le problème qui se pose est celui de déterminer, non pas si la monnaie de Cuba est en jeu ou non dans le cas de paiements effectués à Cuba, mais si elle l'est dans le cas de paiements effectués hors de Cuba par un non-résident à un autre non-résident avec des avoirs situés hors de Cuba. C'est là que réside, à notre avis, le vrai problème, étant donné que la réglementation de contrôle des changes invoquée par les avocats au cours de ces procès était une réglementation qui, selon eux, interdisait tout règlement hors de Cuba. D'une façon plus générale, notre thèse est la suivante : un contrat de change met en jeu la monnaie d'un Etat membre lorsque les ressources en devises de cet Etat membre sont affectées par l'exécution effective du contrat que l'on essaie de faire exécuter. On ne voit pas bien comment il pourrait être démontré que des règlements intervenant entre des non-résidents, effectués hors de Cuba et utilisant des biens situés hors de Cuba, pourraient affecter les ressources en devises de Cuba en les augmentant ou en les diminuant.

Dans la mesure où les sociétés d'assurance ont invoqué l'article VIII, section 2 b), lorsqu'elles ont déclaré qu'elles étaient tenues d'effectuer leurs règlements à Cuba et que les réglementations cubaines les empêchaient d'effectuer ces règlements ailleurs qu'à Cuba, elles

soutenaient implicitement que la monnaie cubaine entraînait en jeu du fait qu'elles avaient convenu que les versements seraient effectués à Cuba. Le problème s'est posé de la façon la plus nette dans l'affaire *Ugalde*, dans laquelle les tribunaux décidèrent que le lieu du règlement était bien Cuba, contrairement aux décisions prises dans les procès engagés contre des sociétés d'assurance américaines dans lesquels la Cour Suprême de Floride avait statué que ce lieu était les Etats-Unis. L'affaire *Ugalde* présente une certaine importance du fait de la portée qu'elle a eu sur un certain nombre d'autres arrêts⁴⁷.

Dans cette affaire, l'arrêt du Tribunal s'appuya notamment sur le fait que l'article VIII, section 2 b), entraînait la reconnaissance des réglementations cubaines de contrôle des changes⁴⁸. Si le tribunal avait conclu que la monnaie cubaine n'entraînait pas "en jeu", il s'ensuivrait que l'affaire aurait été jugée sur un principe erroné dans la mesure où la *ratio decidendi* était l'article VIII, section 2 b). Les faits peuvent cependant être considérés de telle façon que la monnaie cubaine soit "en jeu"; dans ce cas-là le plaignant ne serait plus un réfugié, mais continuerait à résider à Cuba, tout en ayant engagé des poursuites en Floride. Telle a été l'interprétation donnée dans un article de revue consacré aux procès d'assurance cubains⁴⁹. Il est intéressant de noter que dans le compte rendu de l'affaire *Ugalde*, aucune mention n'est faite du lieu de résidence du plaignant, pas plus que de sa qualité d'émigré. Bien que le Tribunal n'ait pas fondé son opinion sur le fait

⁴⁷ *Crown Life Insurance Co. contre Calvo*, 151 So.2d 687 (1963), jugement infirmé en partie par la décision prise dans l'affaire *Ugalde*, 164 So.2d 813 (1964); *Sun Life Assurance Co. of Canada contre Klawans*, 162 So.2d 704 (1963), jugement infirmé en partie par la décision prise dans l'affaire *Ugalde* 165 So.2d 166 (1964); *Trujillo contre Sun Life Assurance Co. of Canada*, 166 So. 2d 473 (1964); *Confederation Life Association contre Brandao*, 173 So.2d 515 (1964).

⁴⁸ Cf. l'affaire *Zabaleta*, dans laquelle les parties convinrent du paiement à Cuba, mais dans laquelle le plaignant l'emporta néanmoins devant les tribunaux de Floride.

⁴⁹ Selon l'article "Insurance Claims-Cubans Raise a Storm", *Business Week*, N° 1728, du 13 octobre 1962, page 120, le plaignant retourna à Cuba après avoir déposé plainte aux Etats-Unis et continua à payer ses primes en pesos à Cuba. Dans l'affaire *Varas*, cet article est évoqué dans les conclusions écrites adressées à la cour au nom de l'intimé à l'occasion de l'appel au Tribunal Supérieur de Pennsylvanie. Selon le document en question (pages 14 et 15) cet article explique le passage suivant de la sentence du tribunal dans l'affaire *Ugalde* (151 So.2d 315, 323): "Pendant qu'ils étaient ici, les citoyens cubains ont eu accès aux tribunaux de Floride pour essayer d'obtenir réparation..." (les italiques figurent dans le texte des conclusions). Il est à noter que le plaignant a déposé plainte en Floride le 6 novembre 1961 et qu'il a effectué un versement en pesos de sa prime à Cuba le 7 mars 1962. (Voir les conclusions écrites de l'appelant, à l'occasion de l'appel à la Cour d'Appel de District de la Floride, Troisième District, dans l'affaire *Ugalde*, page 3; la réplique réfutant les arguments de la partie adverse, page 2, note de renvoi; et conclusions écrites du requérant, Cour Suprême de Floride, page 24.)

que le plaignant était un résident de Cuba, il est évident que l'article VIII, section 2 b), aurait été applicable s'il l'avait été. Les revenus échéant à un résident de Cuba représentent des ressources sur lesquelles Cuba doit pouvoir compter pour soutenir sa monnaie. De ce fait, Cuba doit être à même de décider du lieu où un résident reçoit paiement, ainsi que des modalités de ce règlement. Il s'ensuit que les réglementations adoptées à cette fin seraient en droit d'être reconnues au titre de l'article VIII, section 2 b), en supposant toutefois que toutes les autres conditions de cette disposition soient remplies.

Pour déterminer si un contrat de change met en jeu ou non la monnaie d'un Etat membre, nous avons dit qu'il faut avant tout, à notre avis, déterminer si ce contrat a été conclu par un résident de cet Etat ou s'il fait intervenir des biens situés sur le territoire de cet Etat. Ce critère n'est pas affecté par la monnaie de règlement prévue par le contrat, bien que dans l'affaire *Raij*, la Cour d'Appel de District semble avoir estimé que la monnaie cubaine ne pouvait pas entrer en jeu dans un contrat demandant que le paiement soit effectué en dollars. De plus, certains observateurs seront tentés d'expliquer la différence des jugements dans les affaires du type *Ugalde* et celles du type *Blanco* en fonction de la monnaie de règlement. Les ressources cubaines pourront cependant être affectées dans le cas d'un contrat prévoyant un règlement en dollars, et ne pas l'être dans le cas d'un contrat prévoyant un paiement en pesos. Si un non-résident reçoit paiement en dollars d'un résident, les réserves de devises de Cuba diminuent de ce fait; de même, si un résident reçoit paiement en dollars d'un non-résident, les avoirs cubains augmentent⁵⁰. (Si ces mêmes paiements sont effectués en pesos, leurs incidences économiques sont comparables, en ce sens qu'ils entraînent une augmentation - ou une diminution, selon le cas - du passif cubain.) Si un non-résident effectue un règlement en pesos en faveur d'un autre non-résident, les réserves cubaines de devises ne semblent pas à première vue modifiées, étant donné que l'opération revient à un simple transfert d'un non-résident à un autre non-résident. Les ressources cubaines peuvent cependant être affectées dans le cas où ce transfert porte sur un avoir situé sur le territoire cubain, comme dans le cas d'un solde bancaire en pesos, étant donné que dans ce cas, le bénéficiaire du transfert peut être davantage enclin à retirer (convertir) le solde, ce qui entraînera une diminution des avoirs cubains.

⁵⁰ Cf. l'opinion de la Cour d'Appel de Paris dans l'affaire *Moojen contre Von Reichert* : "Il ne fait aucun doute, bien que le transfert ait été libellé en francs français, qu'il ait pu influencer sur l'économie des Pays-Bas, étant donné que le Trésor néerlandais a intérêt à ce qu'un résident rapatrie les devises qu'il obtient après avoir vendu ses actions à un prix équitable. . ." Voir également Gold (1962), *op. cit.*, page 146.

Le fait qu'un contrat spécifie que les règlements devront être effectués à Cuba ou en pesos, ne permet pas de conclure que ce contrat met en jeu la monnaie cubaine en vertu de l'article VIII, section 2 b). Bien entendu, cela ne veut pas dire que l'endroit où doit être effectué le règlement et la monnaie de règlement n'entrent en ligne de compte à aucun égard. Comme nous l'avons vu, les règles du droit international privé peuvent encore s'appliquer lorsqu'un contrat n'est pas déclaré non exécutoire en vertu de l'article VIII, section 2 b). Si on suppose que dans l'affaire *Ugalde* le contrat n'avait pas été exécutoire en vertu de l'article VIII, section 2 b), il resterait possible de conclure que, conformément au droit international privé du for, la loi cubaine est celle qui régit le contrat, par exemple parce qu'elle représente la loi que les parties contractantes entendaient appliquer ou la *lex loci solutionis*. Il serait également possible au tribunal du for de décider s'il veut reconnaître les réglementations de contrôle des changes qui font partie de cette législation ou refuser de les reconnaître en invoquant l'ordre public du for. Si le tribunal décidait que ces réglementations sont contraires à l'ordre public de la *lex fori* on ne pourrait pas invoquer l'article VIII, section 2 b), pour exiger la reconnaissance de ces réglementations s'il avait été déterminé que ce contrat n'était pas non exécutoire en vertu de cette disposition. Ceci ne veut pas dire qu'un tribunal ne pourra pas décider que les Statuts, pris dans leur ensemble, ont eu pour effet de modifier l'ordre public et le refus antérieur de reconnaître les réglementations étrangères de contrôle des changes, même s'il s'agit d'un cas qui ne relève pas de l'article VIII, section 2 b).

REGLEMENTATIONS DE CONTROLE DES CHANGES

L'article VIII, section 2 b), parle de contrats de change qui sont contraires aux "réglementations de contrôle des changes". Nous avons indiqué, au cours d'un précédent article, qu'on ne devait pas interpréter ces mots comme s'appliquant à toutes les formes de réglementation économique, et notamment aux mesures de contrôle exercées sur le commerce par opposition à celles qui sont exercées sur les changes⁵¹. Les procès d'assurance cubains font intervenir une limitation de nature différente.

Ces procès ont tendance à traiter des lois et décrets qui ont été mentionnés au cours de cet article comme s'ils étaient tous de même nature. C'est ainsi qu'avant l'ouverture du procès *Blanco*, les avocats convinrent que le point de droit soulevé par le litige était de décider si

⁵¹Gold (1964), *op. cit.*, pages 460 à 464.

ces lois et décrets devaient tous être reconnus en vertu des Statuts du Fonds. On retrouve la même implication dans l'arrêt prononcé par la Cour Suprême de Floride dans l'affaire *Ugalde*, où un parallèle fut établi entre "les lois cubaines relatives à l'établissement d'un contrôle de la monnaie" et les lois promulguées aux Etats-Unis concernant la monnaie des Etats-Unis⁵².

La Loi N° 13 et le Décret N° 1384 sont des lois portant sur le cours légal par contraste avec la législation du contrôle des changes⁵³. Ces mesures législatives ont pour objet de prescrire la monnaie que les créanciers devront accepter en paiement d'obligations. De nos jours, une telle législation spécifie en outre souvent que les billets et pièces émis par les autorités monétaires du pays législateur auront qualité de monnaie légale⁵⁴. On dit parfois que cet aspect de la législation a trait au cours forcé. En pratique, les lois traitant du cours légal et du cours forcé peuvent être associées à la législation du contrôle des changes, mais elles ne font pas elles-mêmes partie de cette législation. S'il est facile, en pratique, de distinguer entre elles, il est plus malaisé de formuler avec exactitude cette différence, étant donné l'absence de définitions précises dans ce domaine. Normalement, la législation du cours légal traite de l'adoption et des caractéristiques de la monnaie, et la législation du contrôle des changes traite de la défense de la monnaie en ménageant les ressources nationales⁵⁵. Répétons qu'il ne s'agit pas là d'une formule précise pouvant permettre d'établir une distinction absolue entre ces deux branches de la législation. C'est ainsi que le Fonds sait, par sa propre expérience, que les réglementations de contrôle des changes servent parfois à des fins très éloignées du souci de

⁵² Il se peut cependant que dans l'affaire *Blanco*, le Tribunal Fédéral de District ait voulu établir une distinction lorsqu'il a cité le passage suivant des conclusions écrites de l'intimé : " C'est ainsi que la loi de 1948 n'exige pas que le paiement des sommes dues à des nationaux cubains soit effectué uniquement avec des pesos. Par contre, la loi stipule qu'au cas où une dette est réglée sur le territoire de la République de Cuba, la monnaie nationale de Cuba, le peso, doit être acceptée en règlement de cette dette" (311 F.2d 427, 428, note de renvoi 9). Cf. les conclusions écrites adressées par le requérant à la Cour Suprême de Floride dans l'affaire *Ugalde* : "La loi et les décrets de 1948-1951 concernant le cours légal ... sont semblables à ceux qui ont été adoptés par ce pays en ce qui concerne notre propre monnaie. Les mesures de contrôle des changes imposées après 1959 ..., bien que n'ayant à présent aucun équivalent dans la législation des Etats-Unis ..." (page 18).

⁵³ La Loi N° 851 et la Résolution N° 3 ont trait à la nationalisation et entrent dans une troisième catégorie.

⁵⁴ Voir F.A. Mann, *The Legal Aspect of Money*, 2ème édition (Londres, Clarendon Press, 1953), pages 33 à 39; Arthur Nussbaum, *Money in the Law, National and International* (Brooklyn, Foundation Press, 1950), pages 45 à 59.

⁵⁵ Voir affaire de *Sayve contre de la Valdene*, 124 N.Y.S.2d 143 (1953); Gold (1962), *op. cit.*, page 74.

sauvegarder l'équilibre de la balance des paiements, comme par exemple la sauvegarde de la sécurité nationale ou internationale⁵⁶.

Si, dans la pratique, on accepte toutefois cette distinction approximative, on ne doit pas voir dans la Loi N° 13 et le Décret N° 1384 autre chose qu'une législation du cours légal. Ils prévoient la création d'une monnaie nationale en tant que seule monnaie ayant cours légal à Cuba, mais ne traitent pas du contrôle des réserves de change de Cuba. C'est ainsi qu'un débiteur résidant à Cuba avait le droit de régler ses obligations en pesos, mais rien ne semblait empêcher un résident cubain de contracter une obligation en dollars à l'étranger. De plus, cette législation permettait expressément aux résidents cubains d'effectuer des dépôts de devises dans les banques cubaines et d'effectuer des tirages en devises à partir de ces dépôts. Le fait que Cuba n'ait pas été tenu de faire approuver par le Fonds la Loi N° 13 et le Décret N° 1384, en vertu de l'article VIII, section 2 a) - lorsque ce pays indiqua son intention d'assumer les obligations prévues par l'article VIII, sections 2, 3 et 4 - indique qu'on ne se trouve pas en présence d'une réglementation de contrôle des changes⁵⁷. Par contre, il est évident que la Loi N° 568 et la Loi N° 930 étaient toutes deux des réglementations de contrôle des changes, de sorte qu'avant le retrait de Cuba du Fonds, il aurait été impossible d'éviter l'application de l'article VIII, section 2 b), sous prétexte que ces lois ne constituaient pas une réglementation de contrôle des changes.

OPERATIONS EN CAPITAL ET OPERATIONS COURANTES

L'une des questions les plus épineuses soulevées par les procès avant que Cuba ne se retire du Fonds, fut la question de savoir si les réglementations cubaines de contrôle des changes, sur lesquelles s'appuyaient les défendeurs, étaient "maintenues en vigueur ou avaient été adoptées en conformité avec cet Accord". Cuba, ayant informé le Fonds de son intention d'assumer les obligations prévues par l'article VIII, sections 2, 3 et 4, était donc tenu, conformément à l'article VIII, section 2 a), d'obtenir l'approbation du Fonds avant d'établir toutes "restrictions sur les paiements et transferts afférents à des opérations internationales courantes". Cuba conservait cependant la faculté de

⁵⁶ *Décisions choisies*, pages 75 et 76; voir également page 82.

⁵⁷ Les restrictions sur les paiements et transferts afférents aux transactions internationales courantes, imposées par un Etat membre avant qu'il ait avisé le Fonds qu'il est prêt à assumer les obligations de l'article VIII, sections 2, 3 et 4, ne peuvent être maintenues, une fois que l'acceptation de ce pays a pris effet, qu'avec l'approbation du Fonds.

réglementer les transferts de capitaux conformément à l'article VI, section 3, qui déclare que :

Les membres pourront exercer tous les contrôles nécessaires pour réglementer les mouvements internationaux de capitaux, mais ils ne pourront exercer ces contrôles d'une manière qui restreigne les paiements pour transactions courantes ou qui retarde indûment les transferts de fonds en règlement d'engagements pris...

Les paiements pour opérations courantes sont définis comme suit dans l'article XIX i) :

Par paiements pour opérations courantes il faut entendre les paiements qui n'ont pas pour objet les transferts de capitaux, et notamment :

- 1) tous les paiements dus à l'occasion du commerce extérieur et autres affaires courantes, y compris les services, ainsi que les opérations normales à court terme de banque et de crédit;
- 2) les paiements dus à titre d'intérêts de prêts ou de revenus nets d'autres investissements;
- 3) des versements d'un montant modéré pour l'amortissement d'emprunts ou d'investissements directs;
- 4) des envois modérés de fonds pour dépenses familiales d'entretien.

Le Fonds pourra, après consultation avec les membres intéressés, décider si certaines opérations particulières doivent être considérées comme des opérations courantes ou des opérations en capital.

Lorsque les avocats des parties en cause en firent la demande, le Fonds autorisa que leur soit communiqué le texte cité par le Tribunal Fédéral de District dans l'affaire *Blanco*. Ce texte traitait de la situation juridique d'un Etat membre, tel que Cuba, au regard de l'article VIII, sections 2, 3 et 4, et de l'article VI, section 3. Il rappelait qu'à part une taxe de change de 2 pour cent sur les envois de fonds à l'étranger, le Fonds n'avait approuvé aucune restriction relevant de l'article VIII, section 2, ou des autres réglementations de change nécessitant son autorisation conformément à la section 3.

Il résulte donc de ce qui précède qu'à part la taxe de change autorisée, aucune réglementation cubaine de contrôle des changes exerçant des restrictions sur les paiements et transferts effectués au titre de transactions internationales courantes n'était maintenue en vigueur ou n'avait été introduite en conformité avec les Statuts. Par contre, les réglementations ayant pour seul effet d'exercer un contrôle sur les mouvements de capitaux étaient maintenues en vigueur ou avaient été introduites en conformité avec les Statuts.

De ce fait, les tribunaux furent donc tenus, tant que Cuba demeura membre du Fonds et lorsque toutes les autres conditions de l'article

VIII, section 2 b), se trouvaient réunies, de déterminer si les réglementations cubaines de contrôle des changes, ayant trait aux contrats d'assurance, sur lesquelles s'appuyaient les défendeurs, mettaient en jeu des paiements et des transferts au titre d'opérations courantes ou d'opérations en capital. Il s'agit là d'une question difficile à résoudre, sur laquelle le Fonds ne s'est pas prononcé. Le passage suivant ne prétend pas arriver à une conclusion définitive.

L'une des difficultés auxquelles on s'est heurté lorsqu'on a voulu classer, en fonction des Statuts, les réglementations cubaines de contrôle des changes a été due aux faits en cause. On a vu que ce problème de classification exigeait que l'on déterminât si Cuba contrôlait les transferts de capitaux ou les paiements pour opérations courantes. Ceci signifie probablement qu'il s'agit de déterminer si, du point de vue de Cuba, ces contrôles portaient sur les transferts de capitaux ou les paiements pour opérations courantes. Par exemple, on peut comprendre que les rédacteurs des Statuts aient admis l'idée selon laquelle un Etat membre pouvait contrôler les paiements représentant ses propres mouvements de capitaux, que ce soit des entrées ou des sorties de capitaux. Il serait plus difficile de comprendre pourquoi le droit de contrôler les transferts de capitaux devrait dépendre de quelque définition abstraite des transferts de capitaux sans rapport avec un Etat membre quelconque. Si l'on accepte, par conséquent, que cette classification implique un Etat membre au regard duquel cette classification doit être établie, les paiements relatifs à un contrat établi entre deux non-résidents de Cuba, qui ne mettent pas en jeu des biens situés à Cuba, ne semblent représenter ni des transferts de capitaux ni des paiements pour opérations courantes de Cuba. Ceci revient peut-être à dire que Cuba n'avait aucune compétence législative pour adopter les réglementations de change contrôlant ces paiements.

L'analyse ne peut pas s'arrêter là, car il se peut que les faits n'aient pas été conformes à la description que nous venons de donner dans tous les procès, et tel semble avoir été le cas dans l'affaire *Ugalde*. Il est par conséquent nécessaire d'envisager le cas où Cuba cherche à contrôler les paiements intervenant entre un assuré résidant à Cuba et une société d'assurance non résidente.

Une première façon d'envisager ce problème de classification consisterait à dire qu'il est résolu par l'article XIX i). On pourrait ainsi faire valoir que tous les paiements décrits aux alinéas 1) à 4) de ce texte concernent, sans aucun doute possible, des opérations courantes et comme tels, ne sont pas affectés par les mots "qui n'ont pas pour objet les transferts de capitaux". On pourrait alors faire valoir que "tous les

paiements dus à l'occasion des ... autres affaires courantes" sont compris dans la catégorie 1) et que l'assurance représente "une autre affaire courante"⁵⁸. Si ce point de vue était accepté, toutes les sommes reçues par les sociétés d'assurance et tous les paiements effectués par elles - c'est-à-dire, que ce soit des primes ou des prestations et quel que soit le genre d'assurance - seraient considérés comme des paiements pour opérations courantes. Mais ceci ne veut pas dire qu'il s'agisse là d'une réponse définitive et qu'on doive en conclure d'emblée que Cuba contrôlerait dans ce cas les paiements pour opérations courantes, ce qu'elle n'a pas le droit de faire, étant donné que ces contrôles n'ont pas été approuvés par le Fonds. On peut en effet craindre qu'il ne s'agisse pas là d'une réponse définitive si l'on réfléchit qu'elle fournirait une méthode aisée et évidente pour transférer des capitaux en quantité illimitée à l'étranger. Le paiement de la prime unique d'une police d'assurance mixte ou d'un viager offre un bon exemple de ce qu'on pourrait faire pour arriver à transférer à l'étranger des ressources sous forme de paiements pour de prétendues opérations courantes, sans tenir compte de la politique exercée par un Etat membre en matière de contrôle des transferts de capitaux.

La proposition selon laquelle ce problème ne pourrait pas être entièrement résolu par une classification établie du point de vue de la société d'assurance non résidente indique, là encore, que les paiements doivent être considérés du point de vue de Cuba. Comment Cuba considère-t-elle les paiements effectués par ses résidents à des sociétés d'assurance non résidentes ou ceux qui sont effectués par des sociétés d'assurance non résidentes à ses résidents ? La réponse à cette question peut dépendre du genre de police d'assurance-vie dont il est question. Par exemple, on peut faire valoir que les contrats d'assurance temporaire diffèrent de ceux d'assurance-vie entière et d'assurance mixte en ce sens que ces deux dernières catégories d'assurance non seulement protègent contre un risque, mais en outre font intervenir un élément d'épargne et d'investissement, tandis que l'assurance temporaire ne fait que protéger contre un risque. Dans le cas d'une assurance temporaire, aucune somme n'est payable lorsque le contrat arrive à échéance, et aucune valeur de rachat au comptant ne s'accumule pendant la période où la police demeure en vigueur. On peut soutenir, par conséquent, que lorsque l'assuré paie des primes relatives à une assurance temporaire, il effectue des versements destinés à lui fournir en retour un service courant et qui donnent lieu, par conséquent, à des

⁵⁸ Voir Bernard S. Meyer, "Recognition of Exchange Controls After the International Monetary Fund Agreement", *Yale Law Journal*, Vol. 62 (1953), pages 867 à 910, notamment page 903.

transactions courantes. A la différence de l'assurance temporaire, certaines catégories au moins de rentes viagères ne prévoient aucune protection de l'assuré. Si le rentier vient à décéder et si une indemnité est versée au bénéficiaire qu'il a indiqué, le versement est considéré comme une prestation de décès et non pas comme une assurance contre le risque⁵⁹. On pourrait en conclure que les primes prévues par cette catégorie d'assurance ne sont pas versées au titre d'opérations courantes⁶⁰. Entre les assurances temporaires d'une part et, d'autre part ces contrats de rente, on trouve toute la gamme des diverses catégories d'assurance-vie entière et d'assurance mixte, et on pourrait dire de celles-ci que leurs primes représentent d'une part, le paiement d'un service d'assurance et d'autre part, une épargne et un placement. Si ce point de vue était accepté, il s'ensuivrait que les primes sont versées à la fois au titre d'opérations courantes et de transfert de capitaux.

Le Fonds ne s'est pas prononcé officiellement en matière de classification des assurances, mais son *Manuel de la balance des paiements* contient le passage suivant :

294. Les transactions relatives aux assurances sur la vie peuvent en effet présenter trois aspects différents. Premièrement, les primes d'assurance sur la vie représentent des additions aux fonds (appelées ci-après réserves mathématiques) constituées sur la base d'un calcul actuariel par les compagnies d'assurance pour faire face aux règlements des indemnités, et où sont puisés les paiements effectués à ce titre. Les réserves mathématiques, y compris les intérêts qu'elles rapportent, constituent l'épargne des assurés; par conséquent, les variations de la part que les résidents détiennent dans les réserves mathématiques des compagnies d'assurance étrangères relèvent du compte capital de la balance des paiements. Deuxièmement, les intérêts produits par les parts que détiennent les titulaires de polices dans les réserves mathématiques des compagnies d'assurance représentent des revenus d'investissements et doivent être enregistrés au Tableau VI. Troisièmement, une fraction des primes d'assurance et des intérêts accumulés, nette de tout règlement d'indemnité, est employée pour couvrir les frais administratifs des compagnies d'assurance, ainsi que leurs bénéfices. Cette fraction, qui représente le paiement d'un service d'assurance proprement dit, est le seul élément des transactions d'assurance-vie qui relève du Tableau VIII, poste 1⁶¹.

On remarquera que ce passage n'établit aucune distinction entre les diverses catégories d'assurance sur la vie. Deuxièmement, il est souligné

⁵⁹ *Principles of Life Insurance*, ouvrage publié pour le compte de la Life Office Management Association, Vol. 1 par J.E. Greider et W.T. Beadles (Homewood, Illinois, Irwin, 1964), pages 247 et 248.

⁶⁰ Sous réserve du passage qui suit concernant les frais administratifs des sociétés d'assurance. Il convient de noter que les tribunaux ont dû décider, pour diverses raisons, si certaines catégories d'assurances répondent principalement à une préoccupation de protection ou d'épargne. Voir par exemple l'affaire *Penn Mutual Life Insurance Co. contre Lederer*, 252 U.S. 523, 531, 40 S.Ct. 397, 400 (1920).

⁶¹ Fonds Monétaire International, *Manuel de la balance des paiements*, 3ème édition (Washington, 1961), page 101.

qu'une partie des primes d'assurance peut être considéré comme servant à couvrir les frais administratifs des sociétés d'assurance, et, par conséquent, servant à des opérations courantes. On peut supposer que ceci demeurerait vrai des primes versées dans toutes les catégories de contrats d'assurance. Si ce point de vue était adopté, il n'existerait plus de contraste aussi absolu entre les assurances temporaires et les autres catégories d'assurance. Il ne faut pas perdre de vue que le *Manuel de la balance des paiements* ne prétend pas fournir une interprétation juridique des Statuts. En conséquence, on peut soutenir que l'élément des primes prévues par un contrat d'assurance temporaire qui représente le règlement des frais administratifs de la société d'assurance est secondaire et qu'il n'empêche pas un pays de contrôler les paiements de primes en les considérant comme des transferts de capitaux. Cet élément n'aurait aucun effet sur le point de vue qui a été avancé quant aux paiements de primes relatives aux autres catégories d'assurance sur la vie, étant donné qu'on peut les considérer comme des paiements pour opérations courantes pour d'autres raisons.

Les procès résumés antérieurement ne faisaient pas entrer en ligne de compte l'assurance provisoire, mais mettaient en jeu les autres catégories d'assurance sur la vie et les diverses réclamations auxquelles ces assurances avaient donné lieu, et notamment des réclamations en vue de recouvrer la valeur de rachat ou la valeur d'échéance des polices, d'obliger les défendeurs à accepter les primes ou d'obtenir le remboursement des primes déjà versées. Quelle que soit l'analyse appliquée quant au paiement des primes, il sera peut-être plus facile de s'accorder sur le fait que le paiement de la valeur de rachat ou de la valeur d'échéance d'une police à un résident représente un transfert de capital en sa faveur⁶². L'Etat membre pourrait, par conséquent, prescrire le lieu et les modalités de ce transfert, sans être tenu d'obtenir l'approbation du Fonds. On pourra cependant objecter que les sommes intervenant n'ont pas trait uniquement à du capital, puisqu'elles comprennent également un élément d'intérêt, et par conséquent, d'intérêt courant. Là encore,

⁶² Dans l'affaire *Catz et Lips contre S. A. Union Versicherung*, un tribunal belge statua que le transfert de primes et indemnités d'assurance constituait un transfert de capital au sens où l'entend l'article VI, section 3 (voir Gold (1962) *op. cit.*, pages 30 et 31), mais il est douteux que cette déclaration se rapporte à un cas d'assurance sur la vie. Dans l'affaire *Ugalde*, l'appelant déclara notamment dans ses conclusions écrites présentées à la Cour d'Appel du District de la Floride : "Il est possible qu'en se plaçant uniquement du point de vue assurance, un contrat d'assurance représente un service et que le versement des primes représente un paiement afférent à un service courant conforme à la définition qu'en donne l'article XIX i) 1). Par contre, le montant de la valeur de rachat d'une police ne représente plus le versement d'une somme relative à un service, mais le remboursement d'un investissement s'apparentant à un compte d'épargne ordinaire. La constitution d'un dépôt d'épargne représente le type d'opération en

ce dernier pourra être trop étroitement associé au capital pour qu'on puisse éviter de conclure que les paiements doivent être considérés comme des transferts de capitaux.

Avant de conclure cette analyse de la distinction entre les deux termes, "opérations courantes" et "opérations en capital", on est en droit de se demander s'il était nécessaire d'établir une classification définitive des paiements dans le cas des procès d'assurance cubains. Or se souviendra que, conformément à l'article VI, section 3, les Etats membres peuvent exercer tous les contrôles nécessaires pour régler les mouvements internationaux de capitaux, mais qu'ils ne peuvent toutefois pas exercer ces contrôles "d'une manière qui restreigne les paiements pour transactions courantes ou qui retarde indûment les transferts de fonds en règlement d'engagements pris...". On pourra alors faire valoir que même si un Etat membre était autorisé à exercer un tel contrôle sur les paiements relatifs aux polices d'assurance comme s'il s'agissait de transferts de capitaux, ce membre ne pourrait pas agir de la sorte en conformité avec les Statuts, si des engagements avaient été pris pour effectuer ces paiements. Un tel argument s'appuierait plus particulièrement sur les mots "qui retarde indûment les transferts de fonds en règlement d'engagements pris", bien qu'il soit alors nécessaire de faire valoir que les engagements auxquels il est fait allusion ont été pris avant que les mesures de contrôle sur les capitaux aient été adoptées, de façon à éviter l'absurdité que constituerait une négation de l'existence de toute autorité pour réglementer les transferts de capitaux. Cette argumentation s'appuierait sur le fait que l'article VI, section 3, ne limite pas expressément les engagements à ceux ayant trait à des transactions courantes. A vrai dire, la mention séparée des transactions courantes impliquerait qu'on rejette une telle limitation. La conclusion de cette argumentation serait que les contrôles cubains ne sont pas conformes à l'article VIII, section 2 a), s'ils ont trait aux transactions courantes, ou à l'article VI, section 3, s'ils ont trait aux transferts de capitaux, et que dans l'un ou l'autre cas,

capital le plus évident. Le transfert d'un tel dépôt d'un pays à un autre représente donc un transfert international de capitaux. Le transfert d'un pays dans un autre de la portion épargne d'une police d'assurance—dans ce cas le montant de la valeur de rachat—représente de même un transfert international de capitaux" (page 29). Paradise, *op. cit.*, pages 70 à 72, est d'un avis contraire et allègue qu'il n'existe aucune relation débiteur-créditeur dans une police qui n'est pas encore arrivée à échéance, tant que l'assuré ne s'est pas prévalu de l'option figurant à son contrat pour toucher le montant de la valeur de rachat. Sa conception de transaction courante met en jeu l'idée d'un engagement courant. Il est cependant tout à fait inhabituel de classer les transactions en fonction du caractère d'exigibilité ou d'échéance de l'engagement d'une partie contractante plutôt qu'en fonction de l'objet de cette transaction. Voir *Manuel de la balance des paiements*, pages 24 et 25.

ils ne sont pas en droit d'être reconnus en vertu de l'article VIII, section 2 b).

La clause traitant des engagements mentionnés dans l'article VI, section 3, est sans nul doute obscure, mais il est extrêmement improbable qu'elle s'applique aux transferts de capitaux. Par exemple, il serait difficile de comprendre pourquoi la conférence de Bretton Woods aurait discuté aussi longuement des "versements d'un montant modéré pour l'amortissement d'emprunts, etc.," dans l'article XIX, section i) 3), s'il était impossible à un Etat membre, en vertu de l'article VI, section 3, de restreindre les transferts relatifs à des engagements prévoyant des versements d'un montant autre que modéré. De plus, si les "engagements" s'appliquent aux transferts de capitaux, un Etat membre se prévalant des dispositions transitoires prévues par l'article XIV, section 2, aurait moins de latitude pour contrôler les transferts de capitaux que pour restreindre les paiements et transferts afférents à des opérations courantes. D'après l'article XIV, section 2, cet Etat membre pourrait exercer un contrôle sur les paiements et transferts pour opérations courantes, que des engagements aient été pris ou non, mais la possibilité d'exercer un contrôle sur les transferts de capitaux ne s'étendrait pas aux transferts prévus par des engagements. Cette conclusion serait en désaccord avec l'un des objectifs du Fonds, qui est "d'aider à l'établissement d'un système multilatéral de règlement des opérations courantes entre les Etats membres", et avec l'absence de tout objectif semblable en matière de transferts de capitaux. L'article XIV, section 2, pour aider les membres se prévalant de ses dispositions transitoires, prévoit expressément qu'ils pourront appliquer des restrictions aux paiements et aux transferts relatifs aux opérations courantes, bien que l'objectif du Fonds soit de promouvoir l'élimination de ces restrictions. L'absence d'une clause semblable en ce qui concerne les transferts de capitaux doit s'expliquer par le fait que les Etats membres avaient toute latitude de les réglementer, qu'ils se prévalent ou non des dispositions transitoires, et non par une décision quelconque des rédacteurs des Statuts destinée à empêcher toute ingérence dans les transferts de capitaux lorsque des engagements avaient été pris à leur sujet.

Les antécédents de l'article VI, section 3, permettent d'éclaircir quelque peu la phrase obscure relative aux engagements. L'un des projets non publiés qui fut étudié lors de la conférence préliminaire tenue à Atlantic City déclarait :

. . . un Etat membre ne pourra pas faire usage de sa réglementation des mouvements de capitaux d'une manière qui restreigne les paiements consécutifs

aux transactions courantes de biens et services *ou qui retarde indûment les transferts de recettes, intérêts et amortissements.*

Ni imposer des restrictions aux paiements consécutifs aux transactions courantes de biens et services *ou retarder indûment les transferts de recettes, intérêts et amortissements . . .*

On pourrait estimer, en lisant les mots en italique, qu'ils devraient pouvoir s'appliquer à la définition des paiements pour transactions courantes telle qu'elle figure au passage qui devint l'article XIX *i*). A vrai dire, il ne semble faire aucun doute qu'on a là les définitions qui donnèrent plus tard naissance aux catégories figurant aux alinéas 2) et 3) de l'article XIX *i*), qui en l'absence de cette disposition auraient été considérées comme des transferts de capitaux. Il est par conséquent possible que la première rédaction ait eu pour objet de distinguer certaines catégories de paiements s'apparentant au capital, de façon à s'assurer qu'ils soient traités comme des paiements pour opérations courantes.

Un projet présenté ultérieurement, toujours à la Conférence d'Atlantic City, est rédigé comme suit :

Aucun Etat membre ne peut exercer de contrôle pour réglementer les mouvements internationaux de capitaux d'une manière qui restreigne les paiements pour transactions courantes ou qui retarde indûment les transferts de fonds en règlement d'engagements résultant de ces transactions . . .

Ces mots confirment notre impression quant au but recherché par les premiers projets, et il en ressortirait sans erreur possible que les engagements concernaient des paiements pour transactions courantes. Malheureusement, nous ne connaissons pas les raisons de l'omission des mots "consécutifs à ces transactions" dans le texte définitif de l'article VI, section 3. Il n'en demeure pas moins que ces mots doivent être considérés comme sous-entendus. Cette clause aurait alors un but tout à fait logique, à savoir d'indiquer nettement que cette conception des restrictions sur les paiements courants avait trait non seulement à l'interdiction d'effectuer ces paiements, mais également à tout retard injustifié apporté à leur règlement dans les cas où ils étaient autorisés. D'après cette analyse, on doit conclure que dans les cas où l'article VIII, section 2 *b*), s'applique, on ne peut éviter de classer les paiements prévus par les contrats d'assurance cubains en opérations en capital ou en opérations courantes.

IV. Autres problèmes soulevés par l'article VIII, section 2 b)

RETRAIT DU FONDS

Les procès d'assurance cubains appuient la thèse selon laquelle tout pays qui se retire du Fonds perd l'avantage de l'article VIII, section 2 b), même en ce qui concerne les contrats qui ont été signés lorsqu'il était membre du Fonds. Cette position fut déjà celle qu'adopta la Cour Suprême de New York lors de l'affaire *Stephen contre Zivnostenska Banka, National Corporation*⁶³. Dans l'affaire *Ugalde*, le tribunal rejeta la motion introduite par le plaignant pour que l'affaire passe à nouveau en jugement par suite du retrait de Cuba du Fonds, mais il ne donna aucune raison pour expliquer sa décision. La défense s'était opposée à la motion en alléguant que le tribunal disposait d'une autre possibilité : celle de déterminer que la loi cubaine régissait le contrat en vertu du droit international privé. Dans l'affaire *Varas*, après le retrait de Cuba du Fonds, la société défenderesse demanda au tribunal supérieur de Pennsylvanie de ne pas tenir compte de l'argument de la défense qui s'appuyait sur les Statuts, et le tribunal déclara que, par suite du retrait de Cuba, il était nécessaire d'étudier à nouveau les procès jugés en fonction des Statuts à une époque où Cuba et les Etats-Unis étaient tous deux membres du Fonds.

Par suite des procès d'assurance cubains, on dispose aussi maintenant de l'opinion des représentants du Ministère de la Justice des Etats-Unis. Dans l'affaire *Pan American Life Insurance Co. contre Lorido*⁶⁴, le pétitionnaire demanda à la Cour Suprême des Etats-Unis d'évoquer le procès qui avait été jugé par les tribunaux de Floride (*writ of certiorari*), et l'Avocat général (*Solicitor General*) fut invité à expliquer la position des Etats-Unis. Les tribunaux de Floride se sont déclarés en faveur du plaignant en vertu du fait que le lieu d'exécution prévu par le contrat était les Etats-Unis. L'une des raisons invoquées par le pétitionnaire avait été l'article VIII, section 2 b). A ce sujet, l'aide-mémoire présenté par l'Avocat général au nom des Etats-Unis déclarait :

⁶³ Voir note de renvoi 33; Gold (1962), *op. cit.*, pages 77 et 78.

⁶⁴ 19 Fla. Supp. 167; 154 So.2d 200 (1963).

Une nouvelle audition destinée à examiner l'autre argument invoqué par le pétitionnaire – à savoir que le fait d'accorder un remboursement à l'intimé serait contraire à l'article VIII, 2 b), des Statuts du Fonds Monétaire International – ne se justifie pas. Au mois d'avril de cette année, Cuba s'est retiré du Fonds Monétaire International. Les dispositions de l'article VIII, 2 b), s'adressent aux Etats membres et non aux simples particuliers. Attendu que Cuba n'est plus membre du Fonds et attendu que la date de la réparation demandée détermine l'applicabilité de l'article VIII, 2 b), un arrêt accordant une indemnisation au pétitionnaire n'enfreindra pas les dispositions des Statuts. Voir affaire *Stephen contre Zivnostenska Banka, National Corporation*, 140 N.Y.S. 2d 323, 326.

Par conséquent, l'opinion des Etats-Unis est que cette affaire ne soulève aucune question fondamentale de droit ou de politique d'ordre fédéral⁶⁵.

Les implications de cette position dépassent le cadre de la question qui s'est posée dans ce cas particulier. Par exemple, elle appuie la thèse selon laquelle la clause qui déclare non exécutoires les contrats de change mentionnés à l'article VIII, section 2 b), ne signifie pas pour autant qu'ils sont invalides. Un contrat invalide dès l'origine ne peut pas acquérir d'existence juridique par suite d'un événement extérieur comme le retrait du Fonds de l'Etat membre dont la réglementation a rendu le contrat invalide. Si la sanction n'est pas l'invalidité, il s'ensuit qu'un contrat à l'origine non exécutoire peut devenir exécutoire par suite d'un changement apporté aux réglementations de contrôle des changes ou de leur abrogation, et le contraire sera également vrai⁶⁶. Un contrat peut également devenir exécutoire ou non exécutoire par suite d'une modification des circonstances qui l'entourent. Une partie résidente peut devenir non résidente avant l'exécution du contrat et les réglementations de contrôle des changes peuvent ne plus s'appliquer. Tel a été le cas dans la plupart des procès d'assurance cubains. Le contraire peut également se produire. Un non-résident peut devenir résident et découvrir que les réglementations de contrôle des changes du pays de sa résidence s'appliquent à un contrat qu'il a signé avant de changer de résidence.

RETRAIT DE LA BIRD

Le retrait du Fonds de Cuba le 2 avril 1964 avait été précédé de son retrait de la Banque Internationale pour la Reconstruction et le Développement le 14 novembre 1960. Dans l'affaire *Blanco* le Tribunal

⁶⁵ La demande de *certiorari* fut refusée, 379 U.S. 871, 85 S.Ct. 15 (1964).

⁶⁶ Gold (1962) *op. cit.*, pages 62 à 66, et Gold (1964), *op. cit.*, page 464. Dans l'affaire *Blanco* et celles qui furent groupées avec elle, l'observation du Tribunal de District selon laquelle les lois cubaines ne pouvaient pas avoir d'effet sur un engagement pris avant la promulgation de ces lois doit être interprétée comme un *obiter dictum*. Selon lui, ces cas ne devaient pas être reconnus au titre de l'article VIII, section 2 b), attendu que le plaignant n'avait plus qualité de résident.

de District, dans une note de renvoi à sa décision, déclara que l'une des questions soulevées par cette affaire était de déterminer si le retrait de Cuba de la Banque constituait un manquement aux objectifs figurant à l'article premier des Statuts du Fonds de nature à rendre ces Statuts "sans effet en ce qui concerne Cuba"⁶⁷. Plus tard, dans cette même affaire, le Tribunal de District nota que rien dans les Statuts du Fonds n'obligeait un Etat membre à continuer à appartenir à la Banque. Ceci est exact. Les Statuts de la Banque offrent aux pays qui sont membres du Fonds la possibilité de devenir membres de la Banque⁶⁸, et tout Etat membre qui se retire du Fonds cesse automatiquement d'être membre de la Banque, à moins qu'il ne soit autorisé par la Banque, à une majorité des trois quarts de la totalité des voix à demeurer membre⁶⁹. Aucune disposition semblable ne figure dans les Statuts du Fonds.

RECIPROCITE

Dans l'affaire *Blanco*, parmi les questions évoquées par le Tribunal de District dans la note de renvoi susmentionnée⁷⁰ figuraient celles de savoir si Cuba avait incorporé l'Accord de Bretton Woods à sa législation, comme l'avaient fait les Etats-Unis, et si Cuba remplissait ses obligations conformément à cet Accord. Ces questions ne concernaient pas uniquement l'article VIII, section 2 b), mais quelle que soit leur portée, ce fait n'entre pas en ligne de compte étant donné qu'il ne peut pas avoir d'incidence juridique.

Il est exact que les Statuts prévoient que les obligations qu'ils imposent entraîneront des avantages pour tous les membres du Fonds. Mais ceci ne veut pas dire qu'il existe un principe juridique de réciprocité selon lequel la non-exécution par un Etat membre d'une de ses obligations libérerait les autres membres d'une obligation semblable ou de toute autre obligation vis-à-vis de l'Etat membre fautif. Au contraire, le but des Statuts est de préserver un ordre juridique objectif, malgré certains manquements pouvant se produire de temps à autre de la part de tel ou tel pays membre. Il n'appartient pas aux Etats membres de juger si d'autres Etats membres ont enfreint les dispositions des Statuts et dans quelle mesure ils ont pu le faire, ni de déterminer l'incidence juridique que cette infraction aura sur eux-mêmes. C'est au

⁶⁷ 311 F.2d 427, note de renvoi 8.

⁶⁸ Article II, section 3.

⁶⁹ Article VI, section 3.

⁷⁰ Voir note de renvoi 67.

Fonds qu'il appartient de décider s'il y a eu infraction et d'en déterminer éventuellement les incidences juridiques. On ne doit pas, pour autant, en conclure que, même lorsque le Fonds estime qu'un Etat membre a failli à l'une de ses obligations, tous les autres membres sont, par voie de conséquence, dispensés sur le plan juridique de remplir cette même obligation ou toute autre obligation vis-à-vis du contrevenant ou d'autres membres.

Il est utile de rappeler ici le jugement rendu par un tribunal des Pays-Bas dans une affaire ayant soulevé la question de l'application de certaines réglementations de contrôle des changes en vertu de l'article VIII, section 2 b) :

Les tribunaux néerlandais doivent s'abstenir d'évaluer les réglementations de contrôle des changes de l'Indonésie et doivent également s'abstenir de trancher la question de savoir si, vu son comportement, l'Indonésie peut être considérée comme partie à ce Traité. Indépendamment du fait que toute partie à un traité qui a dû protester contre des violations d'accords internationaux doit cependant souscrire elle-même à ses obligations, l'intérêt primordial dicte que l'ordre international auquel les Pays-Bas et l'Indonésie ont tous adhéré soit respecté ⁷¹.

QUASI-CONTRATS

Dans l'affaire *Varas* l'un des tribunaux inférieurs déclara que le contrat prévoyait que la plaignante pourrait être payée à Cuba, mais qu'étant donné l'impossibilité dans laquelle elle se trouvait de se rendre à Cuba pour toucher les indemnités prévues par sa police, elle devait pouvoir récupérer la valeur des primes qu'elle avait versées. Le tribunal fit également valoir que cette solution de quasi-contrat avait été adoptée de façon à empêcher un enrichissement injustifié de la compagnie d'assurance défenderesse. La cour statua que l'article VIII, section 2 b), n'empêchait pas ce recouvrement, étant donné que la solution adoptée relevait d'un quasi-contrat et que, dans ce cas-là, la question de l'exécution du contrat ne se posait pas. Le tribunal supérieur de Pennsylvanie ne se rallia pas à cette thèse et se prononça en faveur du plaignant pour le recouvrement prévu par le contrat.

La relation qui existe entre les réclamations relatives à des quasi-contrats et l'article VIII, section 2 b), est intéressante. Le Schleswig-Holstein Oberlandesgericht⁷² et la Cour Suprême de Hong-

⁷¹ Affaire *Frantzmann contre Ponijen*, *Nederlandse Jurisprudentie* (1960), N^o 290; et Gold (1962), *op. cit.*, pages 113 à 118.

⁷² Affaire *Lessinger contre Mirau*, Gold (1962), *op. cit.*, pages 90 et 91.

Kong⁷³ ont tous deux statué que lorsqu'un contrat est déclaré non exécutoire en vertu de l'article VIII, section 2 b), la partie contractante qui a rempli sa part du contrat ne peut pas recouvrer le montant qu'elle a déboursé. Une telle conclusion se justifie. Si le jugement avait été différent, les parties contractantes se sentiraient encouragées à faire fi des réglementations de contrôle des changes, sachant qu'au pire, les tribunaux rétabliraient la situation antérieure au contrat, dans la mesure où un tel résultat pourrait être obtenu par restitution. De plus, toute solution quasi-contractuelle adoptée par un tribunal étranger aux réglementations de contrôle des changes ayant été circonvenues pourrait entraîner le résultat que recherche justement le contrat non exécutoire⁷⁴. Là encore, il faut souligner que cette mesure de sauvegarde concernant une solution dans laquelle on fait intervenir un quasi-contrat ne peut s'appliquer qu'aux contrats non exécutoires en vertu de l'article VIII, section 2 b). Dans l'affaire *Varas*, le contrat n'était pas considéré comme non exécutoire en vertu de cette clause, lorsque le plaignant cessa d'être un résident de Cuba.

FRAGMENTATION DES ACCORDS

Après que Cuba se fut retiré du Fonds, le tribunal supérieur de Pennsylvanie prononça un jugement en faveur du plaignant en se basant sur la thèse selon laquelle la faculté de se prévaloir de l'option relative à la valeur de rachat constituait un avenant indépendant du contrat d'assurance signé à l'origine. Par suite du retrait de Cuba du Fonds, le tribunal ne chercha pas à déterminer si l'article VIII, section 2 b), entraînait ou non la reconnaissance des réglementations cubaines de contrôle des changes. La division d'un accord unique en deux ou plusieurs contrats se justifie difficilement, et pourrait même à l'occasion permettre de circonvenir l'article VIII, section 2 b). C'est ainsi que dans l'affaire *Southwestern Shipping Corporation contre National City Bank of New York*⁷⁵, on a pu voir que l'acquiescement des tribunaux qui conclurent qu'on se trouvait en présence de contrats séparés, a permis à des particuliers de circonvenir les réglementations de contrôle des changes comme ils l'avaient projeté⁷⁶.

⁷³ Affaire *White contre Roberts*, 33 Hong Kong Law Reports (1949) 231-82; Annual Digest (1962) et Reports of Public International Law Cases, année 1949, pages 27 à 36; et Gold (1962) *op. cit.*, pages 87 à 90.

⁷⁴ Gold (1962), *op. cit.*, pages 93 et 94.

⁷⁵ 173 N.Y.S.2d 509 (1958); 178 N.Y.S.2d 1019 (1958); 190 N.Y.S.2d 352 (1959); *certiorari* refusé, 361 U.S. 895, 80 S.Ct. 198 (1959).

⁷⁶ Gold (1962), *op. cit.*, pages 97 à 100, 102 à 108.

V. Résumé

Les poursuites engagées devant les tribunaux des Etats-Unis concernant des litiges relatifs à des polices d'assurance sur la vie émises par des sociétés des Etats-Unis ou du Canada à divers intéressés résidant alors à Cuba constituent le plus grand ensemble de procès mettant en jeu l'article VIII, section 2 b), qui soit jusqu'à présent venu devant les tribunaux. A partir de ces procès, on peut tirer les conclusions suivantes :

1. Tout Etat membre qui se retire du Fonds cesse de bénéficier des dispositions de l'article VIII, section 2 b), même en ce qui concerne les contrats signés lorsque ce pays en était membre. Cette conclusion semble avoir été acceptée à la fois par les tribunaux et les avocats qui intervinrent dans ces affaires. La conclusion en question a une plus grande portée en ce sens qu'elle vient à l'appui de l'opinion selon laquelle l'article VIII, section 2 b), n'entraîne pas l'invalidité des contrats, mais les rend seulement non exécutoires. Ce sont les circonstances prévalant au moment où l'on veut faire exécuter ce contrat qui déterminent si un contrat est exécutoire ou non (voir pages 49 à 50).

2. En dépit de l'opinion qui semble avoir prévalu dans l'une des affaires, l'application des réglementations de contrôle des changes en vertu de l'article VIII, section 2 b), n'exige pas que l'on établisse qu'elles font partie de la loi applicable conformément au droit international privé du for (voir pages 23 à 25).

3. L'article VIII, section 2 b), ne rend pas caduques les règles du droit international privé concernant le conflit des lois. Par conséquent, si un contrat n'est pas inexigible en vertu de l'article VIII, section 2 b), le tribunal du for peut quand même appliquer la loi qui régit le contrat selon le droit international privé. Ceci peut entraîner la reconnaissance de réglementations de contrôle des changes qui font partie de ce système, bien que l'article VIII, section 2 b), ne rende pas obligatoire une telle reconnaissance (voir pages 25 à 27).

4. Les procès n'excluent pas les contrats d'assurance-vie de la catégorie des "contrats de change". On doit rejeter l'allégation selon laquelle on se trouve en présence d'un contrat de change chaque fois qu'un contrat exige que le paiement se fasse dans une monnaie étrangère au for ou aux lois applicables selon le droit international privé (voir pages 28 à 29).

5. Pour déterminer si la monnaie d'un Etat membre est en jeu dans

un contrat de change, il est nécessaire de déterminer si l'exécution du contrat qui est recherchée affectera ses ressources en devises. Il s'agit peut-être là d'une autre façon d'exprimer le principe selon lequel un Etat membre, dont les réglementations de contrôle sont en cause, dispose en vertu du droit international public d'une compétence législative pour adopter ces réglementations. Autrement dit, il semblerait que les réglementations en question régissent les transactions des résidents ou les transactions ayant trait à des avoirs situés sur le territoire de l'Etat membre. Avant de pouvoir conclure que l'article VIII, section 2 b), a créé une norme supplémentaire de compétence législative, il serait nécessaire de démontrer que les ressources de change d'un Etat membre sont affectées par des transactions où n'interviennent ni résidents ni avoirs locaux (voir pages 29 à 38).

6. Les jugements rendus dans l'affaire *Blanco* et autres affaires similaires s'accordent avec la thèse selon laquelle la monnaie d'un Etat membre n'est pas en jeu dans les contrats entre non-résidents, lorsque ces contrats ne prévoient pas le transfert d'un avoir situé sur le territoire de cet Etat membre. L'affaire *Ugalde* est irréconciliable avec ce point de vue, à moins qu'on ne suppose que le plaignant ait été un résident de Cuba. Le fait que les parties non résidentes se soient mises d'accord pour que les paiements soient effectués en pesos et aient lieu à Cuba ne devrait pas permettre de conclure que la monnaie cubaine entre en jeu lorsque ces contrats sont exécutés ailleurs et avec des avoirs situés hors de Cuba, que Cuba était donc fondé à adopter des réglementations de contrôle des changes interdisant l'exécution de ces contrats ailleurs et que la validité de ces réglementations devait être reconnue comme relevant de l'article VIII, section 2 b). Ceci ne saurait cependant empêcher le tribunal du for de décider que ces réglementations doivent néanmoins être reconnues en tant que partie intégrante de la législation cubaine, parce qu'il s'agit de la loi applicable conformément au droit international privé du for (voir pages 29 à 38).

7. La monnaie utilisée pour le paiement, qu'elle soit étrangère ou nationale, ne peut pas servir de critère pour déterminer si une monnaie entre "en jeu" dans un contrat. Ce sont d'autres faits ayant trait au contrat qui détermineront si les ressources d'un Etat membre sont affectées ou non (voir pages 37 à 38).

8. Par "réglementation de contrôle des changes", on ne devrait pas entendre les lois ayant trait au cours légal ou au cours forcé. Certaines dispositions législatives citées au cours des affaires comme pertinentes étaient des lois de ce genre (voir pages 38 à 40).

9. Les procès soulevèrent la question de savoir si les réglementations de contrôle des changes qui affectent les assurances sur la vie

portent sur des paiements pour opérations courantes ou des opérations en capital. En supposant que des paiements représentant des transactions courantes ou des transferts de capitaux hors de Cuba soient intervenus dans l'un quelconque de ces procès, la classification des réglementations cubaines, en tant que contrôlant l'une ou l'autre de ces catégories d'opérations, aurait déterminé si les réglementations étaient soit maintenues en vigueur soit introduites en conformité avec les Statuts. La classification du paiement des primes peut dépendre de la catégorie d'assurance-vie qui est en litige. S'il existe un élément d'assurance contre le risque, en plus d'un élément d'épargne et d'investissement, certains diront que la prime prévue par cette assurance représente en partie le paiement d'un service courant. Il a même été suggéré que toutes les primes font intervenir des paiements pour un service courant dans la mesure où elles financent les coûts administratifs de la société d'assurance. Le paiement de la valeur de rachat ou de la valeur d'échéance d'une police d'assurance-vie peut être considéré comme un transfert de capital, bien que là encore, on se trouve en présence d'un léger élément se rattachant à une opération courante, c'est-à-dire dans la mesure où un intérêt récent y figure (voir pages 40 à 45).

10. Les mots "transferts de fonds en règlement d'engagements pris" figurant à l'article VI, section 3, doivent être interprétés comme se rapportant à des transactions courantes (voir pages 46 à 48).

11. Le retrait de la BIRD d'un Etat membre ne modifie pas les avantages auxquels un Etat membre du Fonds a droit conformément à l'article VIII, section 2 *b*) (voir page 50).

12. Pour qu'un Etat membre puisse bénéficier des avantages prévus par l'article VIII, section 2 *b*), il n'est pas nécessaire de démontrer devant les tribunaux du for que ce pays agit de façon réciproque en ce qui concerne cet article et les autres dispositions des Statuts (voir pages 51 à 52).

13. On ne doit pas recourir à des solutions quasi-contractuelles ou subdiviser un accord en deux ou plusieurs contrats pour circonvenir l'objet de l'article VIII, section 2 *b*) (voir pages 52 à 53).

ANNEXE

Contrats de change non exécutoires : interprétation donnée par le Fonds de l'article VIII, section 2 b)

La lettre qui suit sera adressée à tous les pays membres :

Le Conseil d'Administration du Fonds Monétaire International, au titre de l'article XVIII des Statuts, a donné une interprétation de la première phrase de l'article VIII, section 2, paragraphe b), dont la teneur est la suivante :

Les contrats de change qui mettent en jeu la monnaie d'un membre et sont contraires aux réglementations de contrôle des changes que ce membre maintient en vigueur ou qu'il a introduites en conformité avec cet Accord, ne seront pas exécutoires sur les territoires des membres.

Le sens et l'effet de cette clause sont les suivants :

1. Les parties qui passent des contrats de change mettant en jeu la monnaie d'un membre du Fonds et contraires aux réglementations de contrôle des changes que ce membre maintient en vigueur ou qu'il a introduites en conformité avec cet Accord ne recevront aucune aide des autorités judiciaires ou administratives des autres pays membres pour obtenir l'exécution de ces contrats. C'est-à-dire que les autorités judiciaires ou administratives des pays membres ne rendront pas effectives les obligations résultant de ces contrats, par exemple en décrétant l'exécution des contrats ou en accordant des dommages-intérêts en cas de non-exécution de ces contrats.

2. En acceptant les Statuts du Fonds, les membres se sont engagés à incorporer dans leur législation nationale le principe décrit ci-dessus. Ceci s'applique à tous les membres, se prévalant ou non des dispositions transitoires de l'article XIV, section 2.

Un résultat évident de l'engagement ci-dessus est que si une partie à un contrat de change du type visé à l'article VIII, section 2, paragraphe b), cherche à faire respecter ce contrat, le tribunal du pays membre qui est saisi de cette affaire ne refusera pas, du fait que ce contrat est contraire à l'ordre public du tribunal, de reconnaître les réglementations de contrôle des changes que l'autre pays membre maintient en vigueur ou a introduites en conformité avec l'Accord du Fonds. Il s'ensuit également que ces contrats seront traités comme étant non exécutoires, bien qu'en vertu du droit international privé du tribunal en question, la loi qui préside au maintien ou à l'introduction des réglementations de contrôle des changes ne soit pas celle qui régit le contrat de change ou son exécution.

Le Fonds sera heureux de prêter son concours relativement à tout problème pouvant résulter de l'interprétation ci-dessus ou de tout autre aspect de l'article VIII, section 2, paragraphe b). En outre, le Fonds est disposé à aider ses membres à déterminer si les réglementations particulières de contrôle des changes qui sont maintenues ou introduites sont en conformité avec les dispositions de l'Accord du Fonds.

*Décision N° 446-4
Le 10 juin 1949*

SÉRIE DES BROCHURES DU FONDS MONÉTAIRE INTERNATIONAL

(Suite de la deuxième page de la couverture)

12. La réforme du Fonds, par Joseph Gold. 1969.
13. Les droits de tirage spéciaux, par Joseph Gold. Première édition, 1969. Deuxième édition avec sous-titre *Caractère et utilisation*, 1970.
14. Les concepts de convertibilité selon le Fonds, par Joseph Gold. 1971.
15. Les droits de tirage spéciaux : le rôle de la terminologie, par Joseph Gold. 1971.
16. Réflexions sur la nature des droits de tirage spéciaux, par J.J. Polak. 1971.
17. Opérations et transactions sur DTS : première période de base, par Walter Habermeier. 1973.
18. Evaluation et taux d'intérêt du DTS, par J.J. Polak. 1974.
19. Monnaies flottantes, or et DTS : quelques aspects juridiques nouveaux, par Joseph Gold. 1976.
20. Voting Majorities in the Fund: Effects of Second Amendment of the Articles, par Joseph Gold. 1977. En anglais. Français et espagnol en préparation.
21. International Capital Movements Under the Law of the International Monetary Fund, par Joseph Gold. 1977. En anglais. Français et espagnol en préparation.
22. Floating Currencies, SDRs, and Gold: Further Legal Developments, par Joseph Gold. 1977. En anglais. Français et espagnol en préparation.

*Epuisé. On peut se procurer des reproductions photographiques ou microfilms de toutes les éditions en anglais, y compris les numéros qui sont épuisés, en s'adressant directement à l'adresse suivante : University Microfilms International, 300 North Zeeb Road, Ann Arbor, Michigan 48106, U.S.A. ou, pour les personnes en dehors du continent américain : University Microfilms International, 18 Bedford Row, London, WC1R 4EJ, England.

International Monetary Fund, Washington, D.C. 20431, U.S.A.

Téléphone : 202 477 7000

Adresse télégraphique : Interfund