

**REPORTS OF INTERNATIONAL
ARBITRAL AWARDS**

**RECUEIL DES SENTENCES
ARBITRALES**

Estate of J. S. C. Esclangon (France) v. United Mexican States

20 June 1929

VOLUME V pp. 546-557



NATIONS UNIES - UNITED NATIONS
Copyright (c) 2006

L'Agence mexicaine n'a pas persisté à contester la nationalité française de M. J. Maurin, mais elle a soulevé un certain nombre d'objections concluant notamment au caractère mal fondé de la réclamation, à cause du défaut de preuves, de l'imprudence de M. Justin Maurin et du fait que le réclamant, frère de la victime, n'était pas son héritier, et en tous cas, à l'exagération de l'indemnité réclamée.

La commission, statuant à la majorité, après avoir examiné tous les documents produits par les deux Agences, entendu quelques témoins, et pesé les arguments présentés contradictoirement, et prenant acte des regrets exprimés par l'Honorable Agent du Gouvernement Mexicain au nom dudit Gouvernement, au sujet de cet assassinat;

Considérant que d'après les déclarations des témoins le défunt vivait depuis plusieurs années avec une femme de nationalité mexicaine; que par suite l'assassinat de M. Justin Maurin a surtout causé un préjudice moral et matériel à cette dernière et non pas à M. Casimir Maurin, le réclamant, qui, s'il a jamais été aidé pécuniairement par son frère, semble avoir aidé ce dernier quelquefois à son tour;

Considérant au surplus qu'au dire des témoins le défunt aurait pu, pour se rendre de Tizapán à Coyoacán, suivre une route à l'abri du feu des troupes en présence;

Vu sa décision No 22 en date du 3 juin 1929 relative au jugement des affaires plaidées pendant la troisième session,

Décide:

d'ailleurs sans préjudice quant à la recevabilité en général de réclamations introduites par des collatéraux ou des non-héritiers, ou pour des dommages moraux, que la réclamation de M. Casimir Maurin doit être rejetée, comme n'étant pas suffisamment fondée et que, par conséquent, il n'y a pas lieu de réformer le dictamen de la Commission nationale dans le sens d'allouer au réclamant une indemnité.

ESTATE OF J. S. C. ESCLANGON (FRANCE) *v.* UNITED MEXICAN STATES

(*Decision No. 50 of June 20, 1929, by Presiding Commissioner only.*)

PRELIMINARY OBJECTION.—FORMAL OMISSION IN MEMORIAL: NO MENTION MADE OF CAPACITY OF *Albacea* (TESTAMENTARY EXECUTRIX), IN WHICH CAPACITY ESTATE LIQUIDATED BY WIDOW, SOLE HEIR OF DEAD HUSBAND.—PRIVATE INTERNATIONAL LAW. By a will of 1911, Mr. Esclangon, partner in a firm established in Mexico, made his wife his sole heir and "albacea" (testamentary executrix) of his estate. Mr. Esclangon died in 1914. In her capacity of "albacea" his widow liquidated his estate and turned the proceeds of it over to herself as sole heir. In 1915 the firm was dissolved. In 1926, Mrs. Esclangon named a mandatory charging him with the filing before the Mixed Claims Commission on her behalf of a claim for damages, the firm of her husband having been subjected to forced loans and requisitions in 1913 and 1914. The mandatory's memorial failed to mention expressly Mrs. Esclangon's capacity of "albacea," which only appeared from the will of 1911 (annexed to the memorial). Though, according to Article 11 (*e*) of the Commission's Rules of Procedure¹, the memorial has to state by

¹ For the text of Article 11 (*e*) see Feller, p. 434.

whom and on whose behalf a claim is presented, held that before an international tribunal it would be excessive formalism to require that express mention be made of the capacity in which, twelve or fourteen years ago, Mr. Esclangon's estate was liquidated by his widow, even if private international law referred to such requirement in Mexican law.

PRELIMINARY OBJECTION.—ALLOTMENT BY MR. ESCLANGON'S FORMER PARTNER TO HIS WIDOW OF PROPORTIONATE RIGHT TO DAMAGES AGAINST MEXICO.—INFLUENCE OF HOMOLOGATION OF AGREEMENTS BY THE PARTIES IN IDENTICAL CASES.—PRELIMINARY OBJECTION AND MERITS.—COMPETENCE AND ADMISSIBILITY.—ROMAN LAW AND CIVIL LAW: *Actio Nata*. According to Article III of the Convention, in case of a suit brought in the interest of a person who, at the time at which a damage occurred, was a partner in a non-French company, a deed has to be exhibited recording the allotment by the company to this partner of his share in the company's right to damages. Notwithstanding a number of homologated agreements by the parties, in cases identical with the present one, no *consensus* exists between parties about the nature of this allotment, this question having been evaded in those agreements. Therefore, as the Presiding Commissioner was unable when homologating the agreement of the parties to recognize the correctness of the reasons stated by the parties themselves for such agreements, the Presiding Commissioner has to consider what was meant by the allotment in Article III of the Convention. In his opinion, a simple transfer of the partner's share in the company's right to damages is sufficient. In particular, it is not necessary that an amount be specified in the deed, nor that the partner's share in the society's balance after liquidation be mentioned in it, both of these questions being related to the merits of the case and not to the admissibility of the suit (in the Presiding Commissioner's provisional opinion the partner's right to damages obviously has not to be calculated on the basis of his share in the society's balance after liquidation—quoting judgment No. 6 of the Permanent Court of International Justice in the case concerning certain German interests in Polish Upper Silesia, substituting, *inter alia*, the word "irrecevabilité" for the word "incompétence"). The same principle applies to suits brought not in the interest of a partner, but in that of his assignee. In the latter event, the proportionate right to damages may be transferred either to the partner himself, or to the assignee. No suit can be brought in the interest of someone, or of the assignee of someone, who, at the time at which the damage occurred, was not a partner. Dissolution of the company before the allotment cannot prevent the Commission from applying Article III of the Convention. No importance is to be attached to the argument taken from civil law that any suit brought by an individual partner is inadmissible as long as the company has not been liquidated, for lack of *actio nata*: international law has long ago emancipated itself from Roman law and civil law—moreover, this principle has nothing to do with the special rule of Article III of the Convention.

Cross-reference: Annual Digest, 1929-1930, p. 191.

Par un mémorandum enregistré par le Secrétariat le 15 juin 1926 sous le numéro 227, l'Agent du Gouvernement français près la Commission francomexicaine a présenté une réclamation contre les Etats-Unis mexicains au nom de la succession J.-S.-C. Esclangon, pour dommages subis par la société en nom collectif "José Esclangon y Cia." pour prêts forcés et réquisitions exigés de ladite société en 1913 et 1914, et s'élevant à la somme de \$ 8,435.93.

La société, qui, à cette époque, exploitait à Huetamo de Núnez un établissement commercial appelé "Las fábricas de Francia", avait été constituée par acte en date du 20 janvier 1910, dressé par maître Manuel Menendez, juge de première instance à Huetamo de Núnez (annexe II au mémoire de l'Agent français). Elle comprenait comme seuls associés M. Joseph Esclangon, de nationalité française, et M. Ignacio Santibanez, de nationalité mexicaine. D'après les articles 5 et 6 de l'acte précité M. Joseph Esclangon a apporté un capital de \$ 9.000,00 et M. Santibanez un capital de \$ 2.300,00, tandis que, d'après l'article 11, les pertes et bénéfices seraient répartis par parts égales.

M. Joseph Esclangon mourut le 21 juin 1914, laissant deux filles mineures et, comme unique héritière, en vertu d'un testament dressé le 3 février 1911 (annexe III au mémoire de l'Agent français), sa veuve Mme Marie-Louise-Lucie Brunet, constituée par le même testament comme "albacea". — La Société "José Esclangon y Cia." fut dissoute par acte en date du 10 novembre 1915, qui a été produit par l'Agent du Gouvernement mexicain le 5 octobre 1928.

Pour être recevable conformément à l'article III de la convention franco-mexicaine, une réclamation à raison de pertes ou dommages causés aux intérêts de Français dans une société non française, doit satisfaire aux deux conditions suivantes:

- a) Que l'intérêt du lésé, dès avant l'époque du dommage ou de la perte, soit supérieur à 50 % du capital total de la société dont il fait partie;
- b) Que ledit lésé présente à la Commission une cession, consentie à son profit, de la proportion qui lui revient dans les droits à indemnité dont peut se prévaloir ladite société.

En outre, l'article 11 du Règlement de procédure prescrit, *sub e*, que le mémoire expose, entre autres, "par qui et au nom de qui la réclamation est présentée; et, si la personne qui la présente agit à titre de mandataire, la preuve de sa qualité". Dans l'espèce, la réclamation a été introduite par M. Paul Brunet, en qualité de mandataire de Mme veuve Esclangon, agissant tant en son nom personnel que comme tutrice légale de ses deux filles encore mineures, comme quoi il a été constitué par un acte notarié en date du 30 mars 1926 (annexe IV au mémoire de l'Agent français).

Par application de l'article 18 du Règlement de procédure, l'Agent du Gouvernement mexicain a proposé, par voie de déclinatoire, une exception ou fin de non-recevoir double, consistant à dire que la réclamation ne satisfait ni à la seconde des deux conditions de recevabilité formulées à l'article III de la Convention, ni à la formalité prescrite par l'article 11, *sub e*, du Règlement de procédure, le troisième chef du déclinatoire (manque de preuve de la nationalité française de feu M. Esclangon) ayant été retiré au cours de la procédure écrite.

L'exception tirée de l'article 11, *sub e*, du Règlement de procédure ne saurait être retenue. En effet, l'acte du 30 mars 1926 atteste que le signataire du mémoire, M. Paul Brunet, est le mandataire de Mme veuve Esclangon, notamment à l'effet de réclamer au Gouvernement mexicain la réparation des dommages révolutionnaires, tandis que l'acte du 3 février 1911 atteste la constitution de ladite Mme Esclangon comme héritière unique et universelle de feu M. Esclangon, et en même temps comme son "albacea". S'il est vrai que le mandat du 30 mars 1926 ne mentionne pas en termes exprès cette dernière qualité, il n'en est pas moins vrai que la mandante a cumulé en effet les deux qualités; que, en sa qualité d'"albacea", elle a liquidé la succession de feu son mari et, en sa qualité d'unique héritière, s'en est approprié le solde; et que, quand bien même les principes du droit international privé prescriraient dans l'espèce, où il s'agit de la transmission héréditaire de créances,

l'observation des dispositions légales mexicaines — ce qui est douteux — il serait en tous cas un excès de formalisme d'exiger, comme indispensable dans une pièce de procédure devant un tribunal international, la mention expresse de la qualité d'albacea d'une succession liquidée par l'unique héritière à son profit personnel, il y a douze ou quatorze ans.

De ce qui précède, il résulte que la réclamation a été régulièrement présentée.

Par contre, l'Agent mexicain a invoqué à bon droit le manque d'observation de la seconde condition de recevabilité de la réclamation à la lumière de l'article III de la Convention.

Au cours des discussions orales, les représentants des Parties ont, à propos d'autres réclamations de sociétés, longuement disserté sur la portée de la "cession" prévue audit article III, à savoir "une cession consentie (au) profit (du lésé), de la proportion qui lui revient dans les droits à indemnité dont peut se prévaloir la société ou association (dont il fait partie)".

Pendant les conférences préparatoires tenues par les deux agences avant d'introduire les premières pièces fondamentales importantes, l'agence française a tâché de se mettre d'accord avec son collègue mexicain sur la teneur exacte que les "cessions" devraient avoir dans les différents cas possibles de sociétés dissoutes, de sociétés continuées dans une composition nouvelle et de sociétés persistant sous leur forme primitive. Malheureusement ces tentatives n'ont conduit à aucun résultat palpable, insuccès qui a provoqué dans la suite un véritable torrent de documents de procédure, dans lesquels ont été présentées, de la part de l'Agent français, comme satisfaisant aux conditions requises par l'article III, mais constamment déclinées par l'Agent mexicain, comme n'y satisfaisant pas, toutes sortes d'écritures, sous seign public et privé, de dissolution, d'assignation, de cession, etc. La seule chose sur laquelle les deux agences paraissent avoir effectué un accord consiste en ceci, qu'elles sont convenues de considérer que le mot "cession" qui figure à l'article III ne doit pas nécessairement être conçu dans son sens strict et technique du droit privé. En acceptant cette interprétation commune des deux Agents comme correspondant à l'intention des Hautes Parties contractantes, je constate que, au reste, les débats oraux ont démontré la persistance du désaccord le plus parfait entre les deux agences sur les conditions auxquelles doit satisfaire un document déterminé, pour être admissible comme la "cession" prévue par l'article III. Ce n'est que beaucoup plus tard, à savoir le 5 septembre 1928, que, moyennant une série d'accords homologués par la Commission le 11 septembre 1928 (sentences Nos 2A—29A), les représentants des Parties, au lieu de trancher la controverse, se sont résolus à l'évader. En effet, lesdits accords, tendant à déclarer la presque-totalité des réclamations de sociétés (ou plutôt des intéressés français dans des sociétés) non françaises recevables, ne font plus aucune mention expresse de la seconde condition de recevabilité relative à la présentation d'une "cession", et si vivement débattue au cours des discussions orales précédentes.

Pareil accord ne s'étant pas effectué par rapport à la réclamation présente, force m'est d'entrer ici dans un bref examen de la question litigieuse, d'autant plus que, lors de l'homologation des accords précités, il m'a fallu déclarer que, tout en acceptant le résultat des pourparlers entre les deux agences, je n'étais pas à même de reconnaître la correction des motifs sur lesquels lesdits accords déclaraient se fonder. En effet, ces motifs sont évidemment insuffisants à appuyer la conclusion pratique à laquelle les accords aboutissent.

Aux termes des accords homologués sous forme de sentences de la Commission, les réclamations visées dans les sentences Nos 2A—29A ont été déclarées recevables, "attendu que, dès avant l'époque des dommages et au moment desdits dommages, plus de 50 % du capital social appartenait à des Français" (ou une rédaction équivalente), c'est-à-dire: pour le motif que l'une des

deux conditions de recevabilité requises par l'article III de la Convention des réclamations se trouvait remplie, et malgré que la controverse sur la portée de la "cession" fut toujours restée sans solution.

L'élimination totale de la seconde condition de recevabilité peut s'expliquer de deux façons différentes, à savoir ou bien par le fait que les accords en question, au lieu d'interpréter et d'appliquer la convention, en constituent, en réalité, une modification autorisée par les Gouvernements intéressés; dans ce cas, il s'agirait simplement de la suppression de la seconde condition de recevabilité par accord supplémentaire entre les Hautes Parties contractantes; ou bien par le fait que, pour éviter une solution expresse de la controverse, les Agents ont préféré passer le point litigieux sous silence; dans ce cas, l'insuffisance des motifs des accords du 5 septembre dernier est incontestable, et ces accords eux-mêmes n'ont aucune valeur interprétative pour la solution de la question de recevabilité de la réclamation actuelle. Etant donné, d'une part, qu'une modification de la convention, base de l'activité de la Commission, ne saurait être supposée sans indications positives et d'autre part, que les Agents ont préféré ne pas donner suite à ma demande d'informations plus précises au sujet des accords en question, je crois devoir constater que ces accords ne permettent d'autre conclusion que celle à laquelle j'ai déjà fait allusion ci-dessus, c'est-à-dire, qu'en effet les deux agences, afin d'éviter une renonciation expresse à leur point de vue respectif, ont sacrifié la logique des sentences projetées et la correction des motifs à leur désir commun de parvenir à un accord, nonobstant la persistance de leurs différences d'opinion sur des points capitaux. Evidemment mon rôle de Président de la Commission m'interdit de les suivre dans cette voie de compromis vagues et défectueusement motivés.

Pour les motifs indiqués ci-dessus, je ne puis m'empêcher de tâcher d'interpréter dans les paragraphes suivants la seconde condition de recevabilité des réclamations de Français (ou de protégés français) intéressés dans des sociétés, compagnies, associations ou autres groupements d'intérêts de nationalité non française, notamment mexicaine, envisagée à la lumière du contexte de l'article III de la Convention des réclamations, et d'appliquer les résultats de cet examen à la réclamation actuelle.

Aux termes de l'article III, "le lésé" doit avoir eu, dès avant l'époque du dommage ou de la perte, un intérêt supérieur à cinquante pour cent du capital total de la société dont il faisait partie, et présenter, en outre, à la Commission la "cession" de la proportion qui lui revient dans les droits à indemnité de la société. L'article semble supposer tacitement que la personne lésée par les événements dommageables est toujours la même que celle qui finit par présenter sa réclamation à la Commission franco-mexicaine; si cela est le cas, la situation est très simple. Attendu, toutefois, que l'introduction de la réclamation n'a pu être effectuée en aucun cas plus tôt qu'environ cinq ans après les événements, et qu'en bien des cas le délai a nécessairement été beaucoup plus long, jusqu'à plus de quatorze ans, il va de soi que souvent l'intéressé primitivement lésé n'est plus celui qui finit par s'adresser à la Commission franco-mexicaine, soit que l'associé lésé par les événements soit décédé après, soit qu'il ait transféré à des personnes tierces ses droits à indemnité. Dans ces cas, une application de la disposition de l'article III de la Convention au pied de la lettre n'est pas possible; alors l'esprit de l'article exige que le réclamant devant la Commission franco-mexicaine puisse être une personne autre que celle qui a primitivement subi les pertes ou dommages, et qui soit autorisée à se présenter devant elle comme ayant droit de ce dernier, soit en qualité d'héritier, soit en celle de cessionnaire, actionnaire, etc. C'est ce que d'ailleurs, suppose tacitement l'article 11, *sub f*, du Règlement de procédure. Mais c'est toujours, en principe, l'associé ou actionnaire primitif, qui faisait partie de la société, compagnie,

association ou autre groupement d'intérêts à l'époque du dommage, qui est le véritable réclamant, et ceux qui se présentent plus tard pour faire valoir les droits à indemnité au lieu de ce dernier, ne sauraient jamais le faire à titre indépendant, mais uniquement à titre d'ayants cause de l'associé ou actionnaire du moment des dommages. C'est pourquoi, en cas de modification de la composition de la société, compagnie, etc. après l'époque du dommage, les associés ou actionnaires nouveaux n'ont, comme tels, aucun droit à se prévaloir des droits à indemnité dont peut se prévaloir la société, compagnie, etc. à cause de ce dommage antérieur. Naturellement, il se peut, notamment dans le cas de sociétés anonymes, que le transfert de l'action doive être censé impliquer le transfert de la proportion dans les droits à indemnité de la société, mais dans ce cas encore, l'actionnaire postérieur fait valoir rien qu'un droit dérivé.

Ce que, à la lueur des observations précédentes, l'article III de la Convention exige comme conditions de recevabilité d'une réclamation devant la Commission franco-mexicaine dans les cas où "le lésé" de l'époque des dommages n'est plus à même de se présenter personnellement devant elle, c'est que la personne qui finit par faire valoir les droits dérivés: *a)* démontre que la personne de laquelle elle dérive ses droits avait, dès avant l'époque du dommage ou de la perte, un intérêt supérieur à cinquante pour cent du capital total de la société, etc., dont elle faisait partie, et *b)* présente à la Commission une cession, consentie au profit soit de la personne primitivement lésée, soit de ses ayants cause, de la proportion qui revenait à la première dans les droits à indemnité dont peut ou pouvait se prévaloir ladite société, etc. Car, en interprétant l'article III, on ne peut pas ne pas avoir présente à l'esprit la circonstance que la Convention des réclamations est de 4 à 14 ans postérieur aux événements, et que, par conséquent, les intéressés n'ont pu satisfaire aux conditions requises par ledit article qu'après coup et souvent à une époque où la société primitive n'existait plus, ou avait subi des modifications telles que l'application littérale de l'article n'était plus possible. C'est aussi pourquoi l'admissibilité des "cessions" présentées à la Commission doit être jugée dans un esprit large qui donne pleine satisfaction aux conditions particulières propres à chaque cas spécial.

En outre, il faut faire observer que, dans les cas où le réclamant définitif n'est pas la même personne que le "lésé" primitif, la nationalité des *dramatis personae* joue un rôle plus compliqué que dans les cas plus simples, puisque alors il se peut, non seulement que l'ayant droit primitif n'ait pas possédé la nationalité française, mais encore que les ayants cause ne la possèdent pas. Il se pourrait même que, par une personne de nationalité non-française, le droit proportionnel à indemnité se fût transféré d'un Français à un autre Français.

Si, après ces remarques générales sur les cas dans lesquels le réclamant devant la Commission franco-mexicaine n'est plus la même personne que celle qui a primitivement souffert les dommages, à titre d'associé ou d'actionnaire dans une société ou compagnie, je passe à la portée de la seconde condition de recevabilité, se rapportant à la "cession", je constate tout d'abord que les deux agences se sont montrées divisées sur l'interprétation exacte de cette condition, notamment à deux points de vue, l'Agent mexicain ayant avancé, en premier lieu, que la "cession" doit contenir, non seulement l'indication, en termes généraux, d'une certaine proportion dans laquelle le lésé était intéressé dans la société ou compagnie, mais encore un montant déterminé, et en second lieu, que la "cession", pour être acceptable, ne peut se borner à céder une part proportionnelle du droit à indemnité dont peut ou pouvait se prévaloir la société, mais qu'elle doit porter sur une part proportionnelle du solde de liquidation de la société dès avant les dommages.

Cette thèse double, notamment le second chef de défense, a été sensiblement compliquée, d'une part, par le fait que l'Agent mexicain, au cours des débats oraux, a déclaré appuyer ses objections, non seulement sur l'article III de la Convention, mais encore sur la règle de procédure formulée à l'article 11, *sub b*, du Règlement, et d'autre part, qu'une étude minutieuse des accords susmentionnés du 5 septembre 1928 m'a convaincu d'une notable volte-face dans le système de défense mexicain.

Il n'y a plus lieu, à mon avis, après les accords relatifs aux réclamations pour cause de dommages soufferts par des sociétés non-françaises, d'entrer dans les détails des controverses résumées ci-dessus. Puisque, toutefois, les brèves explications fournies par les deux agences dans l'affaire actuelle reflètent toujours l'ancienne controverse restée sans solution définitive, et qu'une sentence motivée de la Commission sur la recevabilité ou irrecevabilité de la présente réclamation, en conformité de la prescription expresse de l'article 43 du Règlement de procédure, n'est pas possible, sans interprétation préalable de la portée de l'article III de la Convention, il me semble indispensable d'indiquer ici les grandes lignes de l'interprétation qui, à mon avis, revient à la seconde condition formulée audit article III, la première ne donnant pas lieu, dans l'espèce, à des différences d'opinion.

L'article III suppose le cas d'une société, etc., qui peut se prévaloir du droit à indemnité d'après la législation nationale, mais qu'elle ne peut pas faire valoir devant la Commission franco-mexicaine, parce qu'elle est, elle-même, de nationalité non française, ou mexicaine. Si, dans pareille société, les intérêts français sont supérieurs à cinquante pour cent du capital total, les intéressés français sont, individuellement autorisés à s'adresser à la Commission franco-mexicaine, pourvu que la société leur ait consenti la cession de la part proportionnelle qui leur revient dans lesdits droits, et que les intéressés en présentent la preuve à la Commission.

Le but évident de cette disposition est d'éviter que la société de composition mixte ne puisse faire valoir plus de 100 % de l'indemnité devant deux instances distinctes, et de fixer les proportions respectives qui reviennent aux associés ou actionnaires français et aux associés ou actionnaires non français, respectivement. L'article ne dit mot, ni n'a en vue de dire mot, sur la quantité qui revient à chacun de ces deux groupes d'associés ou d'actionnaires, ni sur les méthodes à appliquer pour déterminer cette quantité. La question de savoir à quel montant les intéressés français paraîtront avoir droit, est essentiellement une question de fond, qui ne touche en rien à la question préliminaire de la recevabilité de la réclamation des intéressés français d'après l'article III. Cette question de fond devra nécessairement être résolue à l'aide des documents probants visés *sub b* de l'article 11 du Règlement de procédure, mais ces derniers documents n'ont rien à faire avec l'exigence de la présentation de la "cession" prévue à l'article III de la Convention, et le point de savoir si les documents ainsi produits sont suffisants pour appuyer la réclamation et pour mettre la Commission à même d'en juger le bien-fondé et d'en déterminer le montant justifié, ne saurait, en bien des cas, trouver sa réponse qu'exactement lors de l'examen du fond.

Dans ces conditions, la thèse, selon laquelle la "cession" doit nommer un montant précis, ne trouve aucun appui, pas même dans un prétendu esprit de la disposition en question, à admettre en dehors de son texte, qui est parfaitement clair et ne prescrit que l'indication d'une *proportion* dans les droits à indemnité de la société elle-même, dont il est précisément la tâche de la Commission de fixer le montant exact.

Et il en est de même, en ce qui concerne l'autre thèse, selon laquelle la "cession" doit porter, non sur une part proportionnelle dans les droits à

indemnité qui reviennent à la société, mais sur une proportion dans le solde de liquidation de la société. D'abord, cette thèse se trouve en contradiction manifeste avec la teneur de la disposition y relative. Ensuite, l'appel fait au précédent de l'affaire Kunhardt & Co. devant la Commission mixte américano-vénézuélienne de 1903¹ est hors de propos, attendu que, d'une part, le protocole d'arbitrage ne définissait point les conditions de recevabilité de réclamations d'actionnaires américains dans des sociétés non-américaines, et que, d'autre part, il ne s'agissait pas, comme dans l'espèce, de la réparation de dommages matériels, de par leur nature tout à fait indépendants de la situation financière de la société lésée, mais bien au contraire, d'une indemnisation pour retrait d'une concession, dont la valeur réelle dépendait précisément des résultats financiers de l'entreprise commerciale qui l'exploitait. En outre, admettre la thèse incriminée, reviendrait, à mon avis, à attribuer une portée incorrecte à l'idée, judicieusement formulée par l'Agence mexicaine et parfaitement justifiée par elle-même, d'une bifurcation de l'action en cas de dommages soufferts par des sociétés mexicaines. Si le Mexique a consenti, sous certaines conditions, à bifurquer les demandes en indemnité de sociétés mexicaines à capitaux étrangers, cette bifurcation doit logiquement être conçue dans le sens d'une scission de la réclamation en raison des proportions respectives revenant aux associés ou actionnaires étrangers et aux associés ou actionnaires mexicains dans le capital social, et aucunement en ce sens que les associés étrangers ne seraient autorisés à réclamer que leur part proportionnelle du solde de liquidation et la société elle-même tout le reste. Notamment dans le cas de sociétés mexicaines dont le capital social se trouverait entièrement entre les mains de ressortissants français, une bifurcation pareille se révélerait comme très singulière. — La seconde condition de recevabilité formulée à l'article III a évidemment pour but de donner au Mexique la garantie que la société mexicaine s'est effectivement désistée de la partie de la réclamation qui correspond aux parts proportionnelles revenant aux associés individuels en faveur desquels, en qualité de ressortissants ou de protégés français, est ouvert l'accès à la Commission internationale, et que ces parts proportionnelles ont été fixées ou attestées par la société elle-même, la seule personne qualifiée pour s'en désister. En effet, sans cela le Mexique ne se trouverait pas préservé contre une demande simultanée ou postérieure de la société elle-même pour les mêmes parts proportionnelles. Quand bien même la thèse mexicaine primitive sur le fond devrait être admise et que, par conséquent, les associés individuels n'auraient droit qu'à une part proportionnelle du solde de liquidation — point sur lequel il n'est pas l'heure d'émettre une opinion définitive dans la présente phase préliminaire de la procédure — cela n'impliquerait pas que la même thèse doive, par anticipation, être admise comme critérium d'appréciation du caractère suffisant ou insuffisant des "cessions" produites par l'Agent français, conformément à l'article III de la convention des réclamations. Cela est si vrai que, si lesdites cessions eussent porté seulement sur la part proportionnelle du solde de liquidation, les réclamations eussent dû être déclarées non-recevables, comme ne satisfaisant pas aux conditions requises par ledit article. Car en tous cas la part, proportionnelle à la participation de chaque associé au capital social, du droit total à indemnité dont peut se prévaloir la société, constitue le maximum auquel l'associé individuel peut jamais avoir droit. Si donc l'Agent français eût produit des cessions qui, contrairement aux termes mêmes de l'article III, n'eussent porté que sur la proportion dans le solde de liquidation, inférieure peut-être audit maximum, la Commission n'eût pu les accepter, pour le motif qu'il se pourrait que, lors de l'examen du fond, elle crût devoir allouer

¹ Venezuelan Arbitrations of 1903, 63; Morris Report, 202.

aux réclamants, associés français, ce maximum et que, dans ce cas, les "cessions" n'eussent pas contenu la garantie à laquelle j'ai fait allusion ci-dessus, à savoir que la société ne se trouve plus dans la possibilité juridique de faire valoir elle-même, à l'encontre du Mexique, des droits de réclamation que la Commission internationale aurait déjà adjugés aux associés individuels. En outre, la présentation de "cessions" portant sur une proportion dans les droits intégraux à indemnité dont peut se prévaloir la société, comme condition préalable de recevabilité des réclamations, ne peut jamais nuire au Mexique, attendu que ces cessions n'obligent en rien la Commission franco-mexicaine d'accorder aux réclamants une indemnité correspondant aux parts cédées.

Au cours des discussions orales de caractère général, l'Agence mexicaine a, au mois de mai 1928, illustré sa thèse en citant, comme exemple de solution, l'hypothèse d'une réclamation introduite par les Français intéressés dans une société mexicaine qui, dès avant l'époque des dommages, présentait l'aspect financier suivant :

L'actif de la société se composait de :		Le passif se composait des éléments suivants :	
marchandises	\$ 90.000,00	capital social	\$ 20.000,00
créances	\$ 10.000,00	dettes	\$ 80.000,00

La totalité des marchandises ayant été détruite ou réquisitionnée par des forces révolutionnaires, la société elle-même aurait droit à une indemnité de \$ 90.000,00. Or, quel est, dans cette hypothèse, le montant du droit à indemnité que la France pourrait faire valoir contre le Mexique devant la Commission franco-mexicaine, au nom des associés individuels français, représentant, par exemple, 75 %, respectivement 100 % du capital social ?

D'après la thèse mexicaine primitive, le Gouvernement français ne serait pas autorisé à réclamer devant cette Commission 75 %, respectivement 100 % de la somme de \$ 90.000,00, qui, à titre d'indemnité, revient à la société elle-même, mais seulement 75 %, respectivement 100 % de l'actif, déduction faite du montant des dettes, — excédent égal, dans l'espèce, au capital social des \$ 20.000,00; le reste de l'indemnité due, se montant à (\$ 90.000,00 — 75 % de \$ 20.000,00), respectivement à (\$ 90.000,00 — \$ 20.000,00), ne saurait être réclamée que par la société elle-même et devant la Commission nationale. — Si, dans l'hypothèse visée ci-dessus, le montant des dettes baissait au-dessous du chiffre supposé de \$ 80.000,00, le montant de la réclamation française devant la Commission franco-mexicaine augmenterait en raison inverse, jusqu'à atteindre 75 %, respectivement 100 % du maximum de (\$ 20.000,00 — \$ 70.000,00), correspondant à la valeur des marchandises détruites. — Si, au contraire, le montant des dettes s'élevait au-dessus de \$ 80.000,00, les associés français ne pourraient pas même prétendre à réclamer devant ladite Commission leur proportion dans le capital social, mais n'auraient d'autre moyen que de saisir la Commission nationale par l'intermédiaire de la société dont ils font partie.

La thèse exposée ci-dessus a été soutenue par l'Agence mexicaine pour le motif que dans les cas supposés, où la perte des marchandises transformerait l'excédent social en un déficit et comporterait, par conséquent, la faillite de la société, les véritables lésés seraient, non pas les associés français réclamants, mais plutôt les créanciers — motif, d'ailleurs, qui s'appliquerait également, *mutatis mutandis*, à la réclamation de la société elle-même, en sa qualité de personne morale, devant la Commission nationale — et sans tenir compte, d'une part, de la responsabilité financière personnelle et solidaire des associés individuels dans certaines sociétés commerciales pour les dettes sociales, et

d'autre part, du fait que, parmi les créanciers de la société, paraîtront souvent figurer, non seulement des compatriotes des associés, mais encore ces associés eux-mêmes, liés par des contrats de prêt à la personne morale qu'est la société — hypothèse, en vue de laquelle l'Agence mexicaine a même commencé par dénier aux associés français le droit de réclamer également en leur qualité de créanciers de leur société.

Sur la base des interprétations résumées ci-dessus, et qui, à mon avis, se rapportent plutôt au fond des réclamations, l'Agence mexicaine a émis la thèse que déjà les "cessions" à produire par l'Agent français, selon la prescription expresse de l'article III de la Convention, doivent répondre auxdites interprétations, et qu'elles doivent contenir, ou être accompagnées de balances d'inventaire et de comptes de liquidation, qui permettent de se former une idée exacte de la situation financière de la société en question.

Je regrette de ne pouvoir me ranger, à cet égard, à l'avis de l'Agence mexicaine. Quoi qu'il soit du bien-fondé des thèses soutenues par la Partie défenderesse sur le fond, et quelles que puissent être les conséquences juridiques éventuelles du fait que les documents probants présentés par l'Agent français, conformément au Règlement de procédure, à côté de la "cession" prescrite par l'article III de la Convention, seraient insuffisants à appuyer la réclamation, je suis d'avis que la solution de la question de fond ne saurait être entreprise qu'après solution de la question préliminaire de la recevabilité de la demande à la lumière dudit article III. Or, en décidant de l'exception préalable, ainsi réduite dans ses limites naturelles de question litigieuse préliminaire de recevabilité de la réclamation, pour pouvoir être admise à l'examen du fond, la Commission franco-mexicaine se trouve en présence de la même difficulté devant laquelle s'est trouvée placée tant de fois, au cours des années dernières, la Cour permanente de Justice internationale, à savoir que souvent les questions préliminaires et de fond sont si intimement liées, qu'il est presque impossible de statuer sur les premières, sans effleurer en même temps les dernières. Dans cette hypothèse, il faut faire application des thèses judicieuses et déjà justement devenues classiques, que ladite Cour a formulée dans son arrêt No 6 relatif à certains intérêts allemands en Haute-Silésie polonaise, aux termes suivants (page 15):

"... (La Cour) constate d'abord que l'exception (d'incompétence) soulevée par le Gouvernement (polonais) lui a été présentée à un moment où aucune pièce de procédure relative au fond n'avait été déposée, et que, par suite de la présentation de l'exception, la procédure sur le fond a été suspendue. Dans ces conditions, et bien que (la Pologne) n'ait pas elle-même évité de puiser dans le fond du litige certains des arguments allégués par elle en faveur de son exception, la Cour ne saurait décliner (sa compétence) par ce seul fait, car ainsi elle ouvrirait la porte à la possibilité pour une Partie de donner à une exception (d'incompétence), ne pouvant être jugée sans avoir recours à des éléments puisés dans le fond, un caractère péremptoire, simplement en le présentant *in limite litis*, ce qui est inadmissible.

Dès lors, la Cour, en vue de la décision qui lui est demandée, estime devoir aborder l'examen visé ci-dessus, quand même cet examen devrait l'amener à effleurer des sujets appartenant au fond de l'affaire, étant bien entendu, toutefois, que rien de ce qu'elle dit dans le présent arrêt ne saurait limiter sa complète liberté d'appréciation, lors des débats sur le fond, des arguments éventuellement apportés de part et d'autre sur ces mêmes sujets."

Que l'on remplace dans la citation ci-dessus les mots "polonais" et "la Pologne" par "mexicain" et "le Mexique", et que l'on substitue, à la rigueur, aux mots "d'incompétence" les mots "d'irrecevabilité" — l'exception actuelle, si elle peut aussi être qualifiée d'exception d'incompétence, pouvant peut-être

plus proprement être qualifiée d'exception de non-recevabilité de la réclamation — et l'on a exactement la situation juridique qui se présente dans le cas de la présente exception.

Sans me prononcer définitivement sur les questions litigieuses indiquées ci-dessus, et notamment sans exprimer une opinion définitive sur la solution de la question, appartenant au fond, de savoir si, en statuant sur les réclamations d'intéressés français dans des sociétés mexicaines, la Commission doit tenir compte de la situation financière desdites sociétés, tout à fait indépendante du montant des dommages, je me borne à résumer ici les conclusions auxquelles, indépendamment de ces questions de fond, l'examen de la fin de non-recevoir proposée par l'Agence mexicaine m'a amené, à savoir que, si l'intérêt que le réclamant représente est un intérêt d'associé, et que le document qu'il présente comme "cession", fasse preuve du fait que la société dont il fait ou faisait partie, ou dont le lésé primitif faisait partie, s'est désistée en sa faveur de la proportion qui revenait à cet associé ou ancien associé dans les droits à indemnité dont elle peut ou pouvait se prévaloir elle-même, il est incontestable que la réclamation est recevable à la lumière de la seconde condition formulée à l'article III de la Convention, sans qu'il soit nécessaire de joindre à ce document des balances d'inventaire, des comptes de liquidation, etc., ces derniers documents pouvant éventuellement paraître indispensables lors de l'examen de la réclamation, quant au fond. — D'ailleurs, la teneur exacte des actes de "cession" prescrits par l'article III dépend de tant de circonstances, propres à chaque cas particulier, qu'il ne semble pas prudent de préciser dès à présent les conditions de leur admissibilité.

Mes conclusions précédentes ne sont ébranlées en rien par certaines observations faites au cours des audiences et empruntées au droit civil, selon lesquelles la réclamation de l'associé individuel ne serait recevable avant la liquidation de la société, faute de *actio nata*. A ces observations, je me borne à répondre que le droit international s'est émancipé, déjà depuis longtemps, du droit romain et du droit civil — que la condition de nature spéciale, formulée à l'article III de la Convention n'a absolument rien à faire avec le principe invoqué, et que la vérité juridique que peut contenir ledit principe, peut éventuellement être examinée lors de la procédure sur le fond.

Si je procède maintenant à appliquer les observations faites ci-dessus, à la réclamation présentée pour cause des dommages subis par la société José Esclangon y Cía., je constate ce qui suit.

Le fait que la réclamante n'est pas la même personne que celle qui fut primitivement lésée par les événements révolutionnaires, ne fait pas obstacle à la recevabilité de la réclamation. En effet, la réclamante s'est légitimée comme héritière unique du lésé défunt et, par conséquent, comme son ayant cause à titre universel, tandis que la nationalité française, tant du défunt que de la réclamante, est incontestée.

Il est également incontesté que l'intérêt du lésé, qui, dans l'espèce, était un intérêt à titre d'associé, était, à l'époque du dommage et en raison des apports respectifs des deux associés, supérieur à 50 % du capital total de la société dont il faisait partie.

Il ne reste donc qu'à examiner si la réclamante a rempli la condition de présenter à la Commission une cession, consentie soit à son profit, soit au profit de l'ayant droit primitif, de la proportion qui revenait à ce dernier dans les droits à indemnité dont pouvait se prévaloir, avant sa dissolution, la société José Esclangon y Cía., dans le sens exposé ci-dessus.

Or, l'Agent français a, en effet, présenté à la Commission un document qui, envisagé par lui-même, pourrait être pris en considération comme constituant la "cession", prévue à l'article III, à savoir un acte sous seing privé, en

date à Mexico du 25 octobre 1926. aux termes duquel l'ex-associé mexicain, M. Santibáñez, reconnaît que les droits à réclamation de la société contre le Gouvernement fédéral pour les dommages subis sont, pour la part correspondant à l'apport de feu M. Joseph Esclangon, de la propriété exclusive de Mme Vve Esclangon et seront à son bénéfice exclusif, ladite part des droits à indemnité étant expressément séparée de l'actif de la société.

Puisqu'il s'agit, dans l'espèce, d'une société dissoute il y a plus de dix ans, pareil acte tendant à remplir après coup la condition formulée à l'article III de la Convention, pourrait être admis comme constituant la "cession" prescrite par ledit article, si ce n'était que l'acte en question tend évidemment à remédier aux conséquences d'un acte de dissolution antérieur, produit par l'Agence mexicaine, et que l'admission de cet acte postérieur reviendrait à permettre à un ressortissant mexicain de transférer son droit, définitivement acquis, de faire valoir les droits à indemnité revenant à la société, à une personne de nationalité française, afin de mettre cette dernière à même d'invoquer ces mêmes droits devant une Commission internationale. En effet, l'acte de dissolution, auquel je viens de faire allusion, en date du 10 novembre 1915, démontre clairement que l'associé mexicain, M. Santibáñez, a pris entièrement en charge tout l'actif et le passif de la société et que la veuve de l'autre associé ne s'est réservé aucun droit.

Dans ces conditions, le document sous seing privé produit par l'Agent français ne saurait être reconnu comme attestant une cession valable. Cette conclusion se base, toutefois, non pas sur la considération, invoquée par l'Agence mexicaine dans l'audience du 3 octobre 1928, et suivant laquelle ne saurait être admise comme "cession" que "el documento que acreditara el daño individual sufrido por el señor Esclangon", tel que "balances que demuestran el estado del capital", mais sur la considération tout autre, que le document produit par l'Agent mexicain prouve que le document postérieur produit par l'Agent français, qui par sa nature eût très bien pu faire fonction d'acte de "cession", n'est, dans l'espèce, qu'une tentative de transférer à une personne française des droits définitivement acquis antérieurement par un sujet mexicain.

Pour ces motifs, je suis d'avis que la présente réclamation n'est pas recevable.

JEAN-BAPTISTE FABRE (FRANCE) *v.* UNITED MEXICAN STATES

(Decision No. 51 of June 20, 1929, by Presiding Commissioner and French Commissioner only.)

ADMISSIBILITY OF SUIT.—TAKING OVER BY PARTNER OF THE WHOLE OF COMPANY'S ASSETS AND LIABILITIES. The taking over by a French partner in a company established in Mexico of the whole of its assets and liabilities constitutes the allotment required by Article III of the Convention. (Reference made to Decision No. 50.)

RESPONSIBILITY FOR ACTS OF FORCES.—Requisition of an automobile and destruction of a window by Constitutionalist forces *held* covered by Article III of the Convention.

(Text of decision omitted.)
