

RECONNAISSANCE ET COMMON LAW

CATHERINE KESSEDIAN

Professeur à l'Université Panthéon-Assas, Paris II

1. Cette communication, d'ampleur limitée, s'intéresse au droit des USA. Et même pour ce pays, vaste et complexe, nous ne prétendons pas pouvoir donner une vision exhaustive de la reconnaissance. Nous procéderons donc à une analyse basée sur quelques exemples qui, nous l'espérons, seront suffisamment parlants pour montrer les spécificités de la reconnaissance.

2. Comme souvent, un même concept peut revêtir plusieurs significations différentes. Le concept de « reconnaissance » ne fait pas exception. La recherche a montré que, aux moins aux Etats-Unis, ce concept revêt deux acceptions très différentes, dont l'une seulement est strictement rattachée au droit international privé. Mais il n'est pas possible de traiter de cette acception sans dire quelques mots de la première acception qui est très controversée. J'appellerai chacune de ces acceptions, reconnaissance verticale pour la première, reconnaissance horizontale pour la seconde. Seule la seconde est plus spécifiquement la reconnaissance du droit international privé.

3. Ces règles de reconnaissance sont toujours des normes secondaires, c'est-à-dire des règles qui permettent de faire fonctionner les règles primaires, c'est-à-dire les règles qui contiennent les prescriptions de fond. Ce sont donc des règles de méthodes.

I. LA RECONNAISSANCE VERTICALE

4. La reconnaissance que j'appelle verticale est issue, pour la période moderne, des travaux de Hart¹ pour qui tout système juridique contient nécessairement une règle de « validation » qu'il appelle « rule of

¹ *Concept of Law*, Clarendon Law Series, 1961. Il y aura une seconde édition *post mortem* en 1994, avec un *postscript* dans lequel Hart répond aux critiques de Dworkin. Pour Jeremy Waldron, la règle de Hart tire son origine dans les travaux de Hobbes (1588-1679), en ce sens que Hobbes a démontré que, dans une communauté donnée, certains membres peuvent être en désaccord sur ce qu'est une règle de droit, ou sur l'impérativité d'une norme, si bien que l'on a besoin d'une ou plusieurs règles pour dire quand une règle primaire est valide. Hobbes situe sa norme au niveau constitutionnel (niveau élevé dit Waldron), alors que Hart fait fonctionner sa règle de reconnaissance également au niveau du droit privé. Ainsi pour les testaments (ou les contrats), le droit nous dit dans quelles conditions de validité un testament doit être considéré et reconnu comme tel.