

ANNUAIRE
DE LA
COMMISSION DU DROIT
INTERNATIONAL
1961

Volume II

*Documents de la treizième session
y compris le rapport de la Commission
à l'Assemblée générale*

NATIONS UNIES



ANNUAIRE
DE LA
COMMISSION DU DROIT
INTERNATIONAL
1961

Volume II

*Documents de la treizième session
y compris le rapport de la Commission
à l'Assemblée générale*

NATIONS UNIES
New York, 1962



NOTE

Les cotes des documents de l'Organisation des Nations Unies se composent de lettres majuscules et de chiffres. La mention d'une cote ainsi composée dans un texte signifie qu'il s'agit d'un document de l'Organisation.

A/CN.4/SER.A/1961/Add.1

PUBLICATION DES NATIONS UNIES

Numéro de vente: 61. V.1. Vol.II

TABLE DES MATIÈRES

	<i>Pages</i>
RESPONSABILITÉ DES ETATS (point 3 de l'ordre du jour)	
<i>Document A/CN.4/134 et Add.1.</i> — Responsabilité internationale: sixième rapport de F. V. García Amador, rapporteur spécial	1
RELATIONS ET IMMUNITÉS CONSULAIRES (point 2 de l'ordre du jour)	
<i>Document A/CN.4/137.</i> — Troisième rapport de Jaroslav Žourek, rapporteur spécial	57
PROGRAMME DES TRAVAUX FUTURS DE LA COMMISSION (point 6 de l'ordre du jour)	
<i>Document A/CN.4/138.</i> — Résolution 1505 (XV) de l'Assemblée générale relative aux travaux futurs dans le domaine de la codification et du développement progressif du droit international: note du secrétariat	79
COOPÉRATION AVEC D'AUTRES ORGANES (point 5 de l'ordre du jour)	
<i>Document A/CN.4/139.</i> — Rapport sur la quatrième session du Comité juridique consultatif africano-asiatique par F. V. García Amador, observateur de la Commission	81
<i>Document A/CN.4/140.</i> — Lettre, en date du 26 juin 1961, adressée au Président de la Commission du droit international par M. Hafez Sabek, observateur du Comité consultatif juridique africano-asiatique	89
DOCUMENT A/CN.4/L.94. — Communication relative aux questions présentant un intérêt pour la Commission du droit international qui ont été examinées par la Conférence des Nations Unies sur les relations et immunités diplomatiques	90
RAPPORT DE LA COMMISSION À L'ASSEMBLÉE GÉNÉRALE	
<i>Document A/4843.</i> — Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa treizième session (1 ^{er} mai - 7 juillet 1961)	91
RÉPERTOIRE DES DOCUMENTS	181

COMMISSION DU DROIT INTERNATIONAL

DOCUMENTS DE LA TREIZIÈME SESSION, Y COMPRIS LE RAPPORT DE LA COMMISSION À L'ASSEMBLÉE GÉNÉRALE

RESPONSABILITÉ DES ÉTATS

[Point 3 de l'ordre du jour]

DOCUMENT A/CN.4/134 ET Add.1

Responsabilité internationale: sixième rapport de F. V. García Amador, rapporteur spécial

RESPONSABILITÉ DE L'ÉTAT À RAISON DES DOMMAGES CAUSÉS SUR SON TERRITOIRE
À LA PERSONNE OU AUX BIENS DES ÉTRANGERS: LA RÉPARATION DU DOMMAGE

[Texte original en espagnol]
[26 janvier 1961]

TABLE DES MATIÈRES

	Pages		Pages
INTRODUCTION	2	15. — La satisfaction en cas de dommages causés aux particuliers	24
<i>Chapitre premier</i>		a) Application des mesures de satisfaction typiques	25
LE DEVOIR DE RÉPARER		b) Application des mesures de satisfaction pécuniaires	27
1. — Le « devoir de réparer » en droit international traditionnel	2	16. — Inadmissibilité de certaines mesures de réparation	29
2. — Autres particularités de la conception traditionnelle	3	<i>Chapitre III</i>	
3. — Nature et portée du devoir de réparer	4	LA RÉPARATION DES DOMMAGES CAUSÉS AUX ÉTRANGERS	
4. — Le problème des « sources »	6	17. — Difficultés que présente la réparation de cette catégorie de dommages	30
5. — Le problème de la terminologie	7	18. — La réparation des dommages causés aux personnes en général	31
<i>Chapitre II</i>		a) Privation de liberté et expulsion	31
LE DOMMAGE ET LES FORMES ET FONCTIONS DE LA RÉPARATION EN GÉNÉRAL		b) Lésions corporelles et mentales et mort violente	33
I. — <i>Les différentes catégories de dommages</i>		c) Dommages moraux	34
6. — Classifications possibles	8	19. — La réparation des dommages résultant d'actes commis par des particuliers	35
7. — Dommages causés aux particuliers	9	20. — La réparation de caractère « punitif » (<i>punitive damages</i>)	37
8. — Le « préjudice moral » causé à l'Etat à raison des dommages aux particuliers	10	21. — La réparation des dommages causés aux biens en général	39
9. — Le dommage « moral et politique » proprement dit	11	a) Dommages causés par des particuliers: circonstances donnant lieu à réparation	39
II. — <i>Les différentes formes et fonctions de la réparation</i>		b) Dommages causés à l'occasion de troubles internes	40
10. — La réparation <i>lato sensu</i>	13	c) Dommages résultant de mesures officielles	40
a) Les formes traditionnelles	13	d) Distinction concernant l'expropriation et d'autres mesures analogues	41
b) Les « sentences déclaratives »	15	22. — La réparation des dommages dits « indirects »	41
11. — La réparation <i>stricto sensu</i>	16	23. — La réparation correspondant aux intérêts, frais et dépens	44
a) Modalités de la restitution	17	24. — La réparation globale	45
b) Les dommages-intérêts	19	25. — Limites de la réparation et circonstances atténuantes	45
12. — La satisfaction: ses caractéristiques essentielles	19	CONCLUSIONS	46
13. — Les mesures de satisfaction typiques	21	Additif	48
14. — La satisfaction de caractère pécuniaire	23		

INTRODUCTION

1. Aucune autre question relevant de la responsabilité internationale ne réunit sans doute, comme la question de la réparation, les deux caractéristiques suivantes : celle d'être étroitement liée à presque tous les aspects, problèmes et principes de la responsabilité et celle d'en être encore, tant dans la pratique diplomatique et arbitrale que sur le plan de la doctrine, au stade de la plus grande confusion. En ce qui concerne la première caractéristique, le «devoir de réparer» découle avant tout de l'inexécution des obligations internationales; c'est dire qu'en ce sens, il se confond avec la notion même de la responsabilité. Comme il a pour objet les dommages résultant des actes et omissions qui donnent naissance à la responsabilité, il touche directement à l'un des éléments constitutifs de cette dernière. Dans une assez large mesure, il se rattache aussi à un autre de ces éléments puisque dans bien des cas la réparation est fonction non seulement du dommage causé mais encore de la gravité de l'acte ou de l'omission qui l'a occasionné. Dans un autre ordre d'idées et sans que soient ainsi mentionnés tous les liens dont nous venons de parler, quelques-uns des modes de réparation coïncident, du point de vue formel, avec la « compensation » à laquelle donnent lieu certaines mesures portant atteinte aux droits patrimoniaux des étrangers. Pour ce qui est de la confusion qui règne en la matière, elle ne peut être imputée à une seule cause encore que, de toute évidence, elle tient en grande partie à l'élément politique que la conception traditionnelle a introduit dans la notion de réparation.

2. Cette dernière considération justifie la place que nous avons consacrée à la « satisfaction » dans une étude qui porte essentiellement sur la réparation du préjudice subi, effectivement et exclusivement, par le ressortissant étranger. En effet, en droit international traditionnel, cette réparation n'est rien de plus que l'une des deux manières de mettre en œuvre l'obligation de réparer. Il serait par conséquent inutile de l'étudier séparément et isolément. En outre, du moins dans la pratique diplomatique et dans quelques codifications privées et officielles, les mesures satisfaisantes ont été jugées applicables en tant que formes de réparation pour dommages causés aux étrangers. Sans préjuger les conclusions que nous devons dégager sur ce point, il nous faudra d'abord examiner la question d'assez près, d'autant que, dans certains cas et en un certain sens, on pourrait encore admettre aujourd'hui l'applicabilité d'un type de mesure qui a généralement été rangé dans cette catégorie.

3. Dans le présent rapport, nous examinons aussi les modalités particulières de la réparation et les aspects que nous n'avons pas eu l'occasion d'étudier dans les rapports établis aux fins de l'avant-projet. Nous espérons faciliter ainsi la tâche qui incombera à la Commission lorsqu'elle entreprendra de codifier le sujet conformément aux principes et tendances actuels du droit international.

Chapitre premier

LE DEVOIR DE RÉPARER

1. — *Le «devoir de réparer» en droit international traditionnel*

4. Dès notre premier rapport (A/CN.4/96), nous avons essayé de faire ressortir le caractère tout à fait particulier que revêt la réparation lorsqu'on l'étudie dans le cadre du droit international traditionnel. A l'inverse de ce qui se produit en droit interne, où la réparation est déjà parfaitement définie quant à sa nature et à sa fonction, cette notion reste encore étroitement liée, dans les relations internationales, à l'idée de châtiement ou de peine, c'est-à-dire à l'idée de sanction ou de réprobation de l'acte illicite qui a causé le dommage. C'est en vain qu'on s'évertue à souligner que les actes ou omissions contraires au droit international n'ont d'autre conséquence que d'engager la seule responsabilité « civile » de l'Etat auquel ils sont imputables, c'est-à-dire d'entraîner l'obligation de réparer purement et simplement les dommages et préjudices résultant de l'acte ou de l'omission. Il suffit d'étudier la pratique diplomatique et même la jurisprudence internationale, ainsi que les doctrines des auteurs, pour constater que cette obligation découlant de l'acte ou omission illicite peut avoir — et a souvent en fait — d'autres conséquences.

5. En effet, le «devoir de réparer» comprend en droit international traditionnel, tant la réparation proprement dite (restitution, versement de dommages-intérêts, ou l'une et l'autre) du dommage causé au ressortissant étranger ou à l'Etat lui-même en sa qualité de personne morale que les mesures « satisfaisantes » dont s'accompagne fréquemment la réparation *stricto sensu*. Ces mesures, motivées par la nature de l'acte en cause bien plus que par le préjudice effectivement causé, sont essentiellement « punitives ». C'est là un fait tellement évident qu'il n'a même pas à faire l'objet d'une déclaration expresse, comme il arrive souvent en pratique. Bien plus, même lorsqu'il s'agit de mesures de réparation proprement dites, le but recherché n'est pas toujours une simple « compensation ». Dans certains cas que détermine la gravité de l'acte qui est à l'origine du dommage, la réparation revêt un caractère manifestement « punitif ». Cela étant, il nous semble indispensable d'examiner le «devoir de réparer» en tenant compte de toutes ces manifestations, étant naturellement entendu que cet examen aura pour unique objet de déterminer dans quelle mesure la Commission pourrait codifier la matière conformément aux principes et tendances actuels du droit international, comme nous l'avons indiqué dans l'introduction.

6. Dans un autre ordre d'idées, la réparation ne constitue pas non plus, en droit international traditionnel, la seule « conséquence » des actes ou omissions illicites imputables à un Etat. Dans la pratique comme en doctrine, on a estimé que la responsabilité internationale impliquait non seulement l'obligation de réparer mais aussi le droit pour l'Etat offensé de recourir aux « sanctions » qu'a prévues le droit international, à savoir les représailles et la guerre. Ainsi posé, le problème

consiste uniquement à déterminer si l'exercice de ce droit est subordonné ou non à l'inexécution de l'obligation de réparer, en d'autres termes, si l'Etat offensé peut opter pour le recours aux sanctions ou s'il est tenu à son tour d'exiger d'abord la réparation. Il va de soi qu'en doctrine, c'est toujours en faveur de cette dernière thèse que l'on a penché, et l'on peut dire que d'une manière générale, il en a été de même dans la pratique des Etats¹. Suivant cette conception, la réparation (ou l'obligation de réparer), outre qu'elle n'est pas la seule conséquence des actes ou omissions contraires au droit international, apparaît comme la condition à laquelle est subordonnée l'application de l'une quelconque des sanctions précitées. Or on admettra sans peine que ce rapport entre les deux notions, concevable en droit international traditionnel, n'a aucune place et aucune justification dans le système actuel du droit et de l'organisation internationale. Les actes ou omissions illicites imputables à un Etat engagent la responsabilité internationale de ce dernier, lequel est en conséquence tenu de réparer le préjudice causé. En outre, dans certains cas, la réparation peut avoir la nature ou remplir la fonction d'une mesure visant à réprimer l'acte en cause et en arriver ainsi à prendre un caractère essentiellement punitif. Mais ce qui est tout à fait inadmissible, c'est l'idée d'une « sanction » prise unilatéralement et impliquant une mesure coercitive de quelque type que ce soit. Au cas où l'Etat refuse de s'acquitter de l'obligation de réparer, il n'existe aujourd'hui que le recours aux méthodes et procédures pacifiques qui ont été instituées à cet effet. Dans le domaine des réclamations internationales, en particulier, il ne saurait être question d'une telle sanction à l'heure actuelle².

7. Ce ne sont pas là les seuls problèmes que pose l'étude du devoir de réparer en droit international traditionnel. Bien au contraire, les principales difficultés auxquelles on se heurte lorsqu'on examine la question en tenant compte des principes et tendances actuels du droit international naissent de la façon particulière dont se conçoivent traditionnellement le « dommage » et le sujet titulaire ou bénéficiaire de la réparation. Dans une autre catégorie, il y a également les questions que soulèvent la nature et la portée exactes de l'obligation de réparer, surtout dans certains cas particuliers.

2. — *Autres particularités de la conception traditionnelle*

8. Les caractéristiques les plus saillantes de la doctrine et de la pratique internationales traditionnelles résident incontestablement dans la manière dont l'une et l'autre conçoivent le « dommage » qui fait l'objet de la réparation et le sujet auquel cette dernière est due. Comme nous l'avons signalé à plusieurs reprises dans

¹ Pour un exposé récent et détaillé de la doctrine et de la pratique concernant cette question, voir Reitzer, *La réparation comme conséquence de l'acte illicite en droit international*, Paris, Librairie du Recueil Sirey, 1938, p. 25 et suivantes.

² En ce qui concerne l'obligation de recourir aux méthodes de règlement pacifique et l'interdiction d'employer en la matière la force ou d'autres moyens de coercition, voir notre premier rapport (A/CN.4/96), sections 30 et 31, et notre cinquième rapport (A/CN.4/125), sections 30 et 31, et notre cinquième rapport (A/CN.4/125), sections 39 à 41.

nos rapports antérieurs, la responsabilité internationale a été conçue comme un rapport juridique exclusivement « interétatique ». Quelles que soient la nature de l'acte ou de l'omission en cause et les conséquences qu'entraîne cet acte ou cette omission, l'Etat est toujours le véritable et seul titulaire de l'intérêt lésé. Il semble que Vattel ait été le premier à formuler la conception traditionnelle, exprimant par là, sans aucun doute, la réalité politico-juridique de son époque : « Quiconque maltraite un citoyen offense indirectement l'Etat qui doit protéger ce citoyen... »³. Par la suite, cette idée a été reprise et développée par les auteurs les plus en vue, par les gouvernements dans l'exercice du droit de protection diplomatique de leurs ressortissants à l'étranger et même par les commissions de réclamations, pour être finalement exprimée d'une façon décisive dans un *dictum* bien connu de la Cour permanente de Justice internationale : « ... En prenant fait et cause pour l'un des siens ... cet Etat fait, à vrai dire, valoir son droit propre... Il n'y a donc pas lieu, à ce point de vue, de se demander si, à l'origine du litige, on trouve une atteinte à un intérêt privé... »⁴.

9. Partant de cette prémisse, il fallait nécessairement considérer aussi l'Etat comme le véritable et unique sujet auquel est due la réparation. Ainsi, « un Etat est responsable », lit-on dans le projet de convention préparé en 1929 par la Harvard Law School, « ... lorsqu'il doit réparation à un autre Etat pour un dommage subi par celui-ci par suite du préjudice causé à l'un de ses ressortissants »⁵. La Cour permanente a repris cette idée lorsqu'elle a dit que « ... la réparation due à un Etat par un autre Etat ne change pas de nature par le fait qu'elle prend la forme d'une indemnité pour le montant de laquelle le dommage subi par un particulier fournira la mesure »⁶. Mais c'est peut-être Anzilotti qui a le mieux exposé la conception traditionnelle sur cet aspect de la question. Selon lui⁷,

« la responsabilité internationale ne naît donc pas du fait qu'un étranger a souffert un dommage, et ne se concrétise pas dans un rapport entre l'Etat et l'étranger lésé... L'étranger, comme tel, n'a pas de droits envers l'Etat sinon dans la mesure où la loi lui attribue; c'est pourquoi un droit en réparation ne peut exister à son profit que sur la base des normes en vigueur dans l'Etat, et ce droit est indépendant de celui que peut avoir l'Etat auquel il appartient d'exiger une réparation du tort subi à raison du traitement contraire au droit international... La réparation demandée par l'Etat dans des cas de ce genre [*déni de justice*] n'est donc pas la réparation du tort souffert par les individus, mais la réparation du tort souffert par l'Etat lui-même ».

³ *Le droit des gens*, éd. de 1758, publication Carnegie, Washington, 1916, p. 309.

⁴ *Publications de la Cour permanente de Justice internationale*, Série A, n° 2 (Affaire des concessions Mavrommatis en Palestine), p. 12. Pour d'autres avis analogues, voir notre premier rapport (A/CN.4/96), section 15, ainsi que les sections 6 et 8 du présent rapport relatives au « préjudice moral » causé (indirectement) à l'Etat du fait des dommages subis par ses ressortissants à l'étranger.

⁵ Voir notre premier rapport (A/CN.4/96), annexe 9, article premier.

⁶ *Publications de la Cour permanente de Justice internationale*, Série A, n° 17 (Affaire relative à l'usine de Chorzów), p. 28.

⁷ *Cours de droit international*, trad. d'après la 3^e éd. italienne par Gilbert Gidel, Paris, Librairie du Recueil Sirey, 1929, p. 519 et 520.

10. A propos de la situation dans laquelle se trouve le ressortissant étranger du point de vue de l'obligation de réparer, Anzilotti avait antérieurement écrit: « Le dédommagement des individus n'est qu'un effet indirect de la responsabilité internationale: le seul effet direct de cette responsabilité est d'obliger l'Etat responsable à donner à l'Etat lésé une réparation du tort qui a été causé⁸. » En résumé, même lorsqu'elle ne reflète pas exactement le critère effectivement appliqué dans la pratique, comme le montre l'examen des cas concrets, cette conception fait du devoir de réparer un rapport juridique entre Etats; il faut en conclure que, théoriquement, le dommage subi par le particulier ne donne pas lieu à réparation⁹.

11. Le caractère artificiel, voire illogique et contradictoire, de la conception traditionnelle apparaît clairement quand on considère le critère général établi pour mesurer la réparation. Examinons à nouveau la déclaration de la Cour de La Haye que nous avons citée au paragraphe 9 ci-dessus; voici le texte intégral du passage qui nous intéresse:

« ... Mais la réparation due à un Etat par un autre Etat ne change pas de nature par le fait qu'elle prend la forme d'une indemnité pour le montant de laquelle le dommage subi par un particulier fournira la mesure. Les règles de droit qui déterminent la réparation sont les règles de droit international en vigueur entre les deux Etats en question, et non pas le droit qui régit les rapports entre l'Etat qui aurait commis un tort et le particulier qui aurait subi le dommage. Les droits et intérêts dont la violation cause un dommage à un particulier se trouvent toujours sur un autre plan que les droits de l'Etat auxquels le même acte peut également porter atteinte. Le dommage subi par le particulier n'est donc jamais identique en substance avec celui que l'Etat subira; il ne peut que fournir une mesure convenable de la réparation due à l'Etat. »

S'agissant de réclamations en faveur de particuliers, la Cour ne pouvait évidemment négliger de prendre en considération les dommages subis par ces derniers. Mais comme, à son avis, « ... il n'y a ... pas lieu, à ce point de vue, de se demander si, à l'origine du litige, on trouve une atteinte à un intérêt privé, ce qui d'ailleurs arrive dans un grand nombre de différends entre Etats », il ne sera tenu compte des dommages subis par les particuliers que pour « fournir une mesure convenable de la réparation due à l'Etat », c'est-à-dire à seule fin de déterminer la manière de réparer le dommage causé à l'Etat. Indépendamment de son caractère manifestement artificiel, le critère en question est incompatible avec la distinction, traditionnelle elle aussi, entre les dommages causés à l'Etat en tant que tel et le « préjudice moral » que ce dernier subit « indirectement » par le truchement de la personne ou des biens de ses ressortissants. Bien qu'elle ne corresponde pas non plus, comme on le verra dans le chapitre sui-

vant (section 8), à ce qui se produit en réalité, cette distinction a du moins servi dans la pratique à déterminer la réparation due dans l'un et l'autre cas ainsi qu'à séparer, dans le second cas, la satisfaction à raison du « préjudice moral » de la réparation des dommages effectivement subis par le particulier. De même, le critère est en contradiction avec la pratique générale qui se dégage de la jurisprudence des commissions de réclamations et de la Cour elle-même et qui consiste à déterminer la forme et le montant de la réparation en fonction du préjudice effectivement causé au particulier. Loin de n'avoir servi qu'à fournir une « mesure convenable de la réparation », ce préjudice a constitué l'unique base de la réparation accordée. Cela s'entend naturellement sous réserve des cas où la nature ou bien la gravité de l'acte ou de l'omission ont également été prises en considération, ainsi que de l'influence prépondérante qu'ont fréquemment, surtout dans la pratique diplomatique, les facteurs politiques et moraux sur les aspects matériel et économique des réclamations internationales.

3. — Nature et portée du devoir de réparer

12. Le devoir de réparer présente, quant à sa nature et à sa portée, quelques aspects particuliers qu'il convient de signaler dès maintenant pour faciliter l'examen des différentes formes et modalités de la réparation en droit international. Certains de ces aspects sont étroitement liés à la conception traditionnelle, de sorte que leur exposé viendra compléter ceux que contiennent les deux sections précédentes du présent chapitre.

13. Le premier aspect dont nous allons traiter n'est pas nécessairement lié à la conception traditionnelle et se rattache plutôt à l'origine ou au fondement de la réparation accordée dans certains cas. Nous voulons parler de la réparation « à titre gracieux ». En droit international, le devoir de réparer n'existe que lorsque l'acte ou l'omission qui ont occasionné le dommage peuvent être imputés à l'Etat, c'est-à-dire lorsque ce dernier peut être reconnu internationalement « responsable » au sens strict du terme. Cependant, il est arrivé assez souvent, dans la pratique, que des dommages causés à des étrangers donnent lieu à réparation sans que la question de la responsabilité (juridique) ait été abordée et même alors que l'Etat défendeur déclinaît cette responsabilité¹⁰. Parfois, les commissions de réclamations, tout en estimant que la réparation des dommages n'est pas due en droit strict, recommandent à l'Etat défendeur d'indemniser les personnes lésées « à titre gracieux » (*as an act of grace*)¹¹. Il reste qu'en pareil cas, le montant de la réparation se détermine généralement de la même manière que lorsque la responsabilité de l'Etat est reconnue¹².

⁸ « La responsabilité internationale des Etats à raison des dommages soufferts par des étrangers », dans *Revue générale de droit international public*, vol. XIII, 1906, p. 309.

⁹ A cet égard, il n'est pas surprenant que l'on en soit arrivé à dire qu'il faut « écarter tout dommage subi par le ressortissant étranger qui n'aurait pas pour cause une telle lésion [du droit de l'Etat demandeur] » (Décencière-Ferrandière, *La responsabilité internationale des Etats à raison des dommages subis par des étrangers*, Paris, 1925, p. 248-249).

¹⁰ Voir les nombreux cas cités par Personnaz, *La réparation du préjudice en droit international public*, Paris, Librairie du Recueil Sirey, 1939, p. 71-73.

¹¹ Voir Ralston, *The Law and Procedure of International Tribunals*, éd. révisée, 1926, p. 57 et 58.

¹² Voir à ce sujet Whiteman, *Damages in International Law*, Washington, U.S. Government Printing Office, 1937, vol. I, p. 745 et suivantes.

14. La réparation à titre gracieux a été rattachée à la notion de responsabilité morale en ce sens qu'elle procède de l'inobservation de normes d'ordre moral¹³. Il en est certainement ainsi en principe, mais est-il toujours possible, en droit international, d'établir une nette distinction entre ces normes «morales» et les normes juridiques proprement dites ? D'après une disposition que contiennent presque toutes les conventions conclues par le Mexique avec les Etats-Unis et quelques pays européens, les membres des commissions de réclamations respectives doivent examiner les affaires et se prononcer « au mieux de leur connaissance et de leur jugement et en accord avec les principes de la justice et de l'équité », étant donné que « le Gouvernement mexicain désire qu'il soit statué de cette manière sur les réclamations car le Mexique souhaite que sa responsabilité ne soit pas déterminée par application des règles et principes de droit international généralement acceptés et, se considérant moralement tenu d'indemniser complètement les personnes lésées, à titre gracieux, il convient qu'il suffira d'établir que le dommage ou préjudice faisant l'objet de la réclamation a été effectivement subi et est dû à l'une quelconque des causes énumérées à l'article III de la présente Convention »¹⁴. Cependant, suivant la disposition correspondante de la Convention portant création de la Commission générale des réclamations entre les Etats-Unis et le Mexique, cette commission doit se prononcer « conformément aux principes du droit international, de la justice et de l'équité »¹⁵. Etant donné la nature des différends que ces commissions de réclamations ont été appelées à examiner et à trancher, était-il vraiment possible de faire complètement abstraction des normes du droit international qui régissent la responsabilité de l'Etat à raison des dommages causés à la personne ou aux biens des étrangers ? D'autre part, les clauses en question étaient-elles véritablement l'expression d'un accord par lequel les Etats parties à un différend convenaient que ce dernier serait réglé *ex aequo et bono* ? Quand nous examinerons, dans le présent rapport, la jurisprudence desdites commissions, nous verrons jusqu'à quel point ces doutes sont fondés.

15. De même que le « devoir de réparer », au sens strictement juridique du terme, suppose que la responsabilité internationale de l'Etat défendeur est engagée, dans certains cas, il suffit apparemment qu'il y ait eu acte ou omission illicite et que cet acte ou cette omission soit imputable à cet Etat. En effet, alors même que les conséquences de l'acte ou de l'omission ne s'étaient pas matérialisées ou, en tout cas, que l'existence du dommage n'avait pu être prouvée, on a estimé en pratique qu'une certaine forme de « réparation » était due. Nous voulons parler de ce que, par analogie avec le droit interne, on a coutume d'appeler « sentence déclarative ». Nous examinerons plus loin cette notion et nous

déterminerons alors sa véritable nature juridique (section 10, b); ce qui importe pour le moment, c'est de savoir si, indépendamment de la forme qu'elle prend, la réparation a réellement pour objet le dommage ou si elle vise plutôt l'acte ou omission contraire au droit international; en d'autres termes, dans le cas que nous venons de signaler comme dans n'importe quel autre, le « dommage » existe-t-il en tout état de cause parce qu'il réside dans le fait même de la violation d'une norme prohibitive du droit international ? Revenons à la conception traditionnelle et voyons quelle est l'opinion d'Anzilotti qui en a été le principal commentateur et, dans une certaine mesure, le principal artisan.

16. Selon Anzilotti, « la violation de l'ordre juridique international commise par un Etat soumis à cet ordre donne ainsi naissance à un devoir de réparation qui consiste en général dans le rétablissement de l'ordre juridique troublé... Le dommage se trouve compris implicitement dans le caractère anti-juridique de l'acte. La violation de la règle est effectivement toujours un dérangement de l'intérêt qu'elle protège... »¹⁶. L'idée que le « dommage » se trouve dans le fait même de la violation de l'ordre juridique international et par conséquent que la réparation vise plutôt l'acte ou omission contraire au droit international ressort explicitement de la première partie de la déclaration de la Cour permanente à laquelle nous nous sommes reportés plusieurs fois: « C'est un principe de droit international que la réparation d'un tort peut consister en une indemnité correspondant au dommage que les ressortissants de l'Etat lésé ont subi par suite de l'acte contraire au droit international¹⁷... » En résumé, d'après cette conception, la réparation des dommages effectivement causés n'est rien de plus qu'une façon de réparer la violation du droit international. D'autre part, même dans la conception traditionnelle, on parle généralement de la « réparation du dommage »¹⁸. Et même lorsque le devoir de réparer est défini d'une autre manière, l'élément « dommage » reste parfois lié à la réparation: « La responsabilité, dit Eagleton, est simplement le principe qui établit une obligation de réparer (*to make good*) toute violation du droit international ayant causé un préjudice qui a été commise par l'Etat défendeur¹⁹. »

17. Comment dissiper cette confusion apparente concernant l'objet du devoir de réparer ? Remarquons tout d'abord que même dans la conception traditionnelle, l'idée du « dommage », quels qu'en soient l'origine ou le contenu, n'est jamais tout à fait absente. Comme en fin de compte l'élément dominant de cette conception est la notion du « préjudice moral » qui, théoriquement, est toujours causé à l'Etat par suite du dommage que subissent ses ressortissants, la réparation devra nécessairement viser, en principe, l'acte ou omission illicite. On se souviendra à ce propos que dans l'un des arrêts que nous avons cités, la Cour permanente a défini la protection diplomatique comme le droit pour

¹³ Voir Cheng, *General Principles of Law as applied by International Courts and Tribunals*, 1953, p. 164.

¹⁴ Voir Feller, *The Mexican Claims Commissions, 1923-1934*, New York, Macmillan, 1935, p. 222; les textes originaux figurent en annexe, p. 321 et suivantes.

¹⁵ *Ibid.*, p. 324.

¹⁶ *Op. cit.* (note 8 *supra*), p. 13.

¹⁷ *Op. cit.* (note 6 *supra*), p. 27 et 28.

¹⁸ Voir les opinions citées dans la précédente section ainsi que dans notre premier rapport (A/CN.4/96), section 6.

¹⁹ *The Responsibility of States in International Law*, New York, The New York University Press, 1928, p. 22.

l'Etat « de faire respecter, en la personne de ses ressortissants, le droit international »²⁰. Or, si l'on examine la question sous un autre angle et en s'attachant à ce qui ressort effectivement de la pratique internationale concernant les formes et fonctions de la réparation *lato sensu*, quel est vraiment l'objet de la réparation ? Lorsqu'il s'agit de « satisfaction », il est indéniable que la réparation vise à punir ou condamner l'acte ou omission imputable à l'Etat défendeur. Et même en cas de réparation proprement dite, lorsqu'on tient compte, comme il arrive parfois, non seulement de la nature des dommages causés au ressortissant étranger mais aussi de la gravité de l'acte ou de l'omission, il est également évident que, sur ce dernier point, la réparation revêt un caractère « punitif ». En résumé, on peut affirmer, sans qu'il soit nécessaire de recourir à une fiction qui ne concorde même pas avec la pratique, que le devoir de réparer peut avoir pour objet le dommage, l'acte ou omission contraire au droit international, ou encore les deux à la fois.

18. Par ailleurs, le seul fait qu'il y a dommage n'implique pas nécessairement le devoir de réparer. Nous ne songeons pas, ici bien entendu, au fait que dans chaque cas, les divers éléments constitutifs de la responsabilité internationale dont nous avons traité dans nos rapports antérieurs doivent être réunis. Nous voulons parler des caractéristiques intrinsèques que doit présenter le préjudice lui-même pour pouvoir donner lieu à réparation. Ainsi, en ce qui concerne les dommages à la personne ou aux biens des particuliers, le principe en vertu duquel la réparation « doit affacer toutes les conséquences » de l'acte ou de l'omission n'oblige pas l'Etat défendeur à réparer tous les dommages et préjudices qu'invoque le particulier ou qu'il a effectivement subis du fait de l'acte ou de l'omission en question. La réparation ne compensera que ceux des dommages qui sont vraiment la conséquence « normale », « naturelle », « nécessaire ou inévitable », « prévisible » de l'acte qui a engagé la responsabilité de l'Etat²¹.

19. Le dernier des aspects particuliers que revêt l'étude de la nature et de la portée du devoir de réparer est celui qui tient à l'« inadmissibilité » de certaines mesures de réparation; il s'agit des mesures de réparation incompatibles avec le droit interne de l'Etat défendeur, attentatoires à son honneur ou à sa dignité ou nettement disproportionnées par rapport à l'étendue des dommages ou à la gravité de l'acte ou omission imputable à cet Etat. Comme on le verra en temps utile (cf. section 16 ci-dessous), la mesure pourra être « inadmissible » pour l'un quelconque de ces motifs, et l'Etat défendeur pourra légitimement s'y opposer sans que cela change rien au devoir de réparer.

4. — Le problème des « sources »

20. Bien que le devoir de réparer soit lié à la notion de la responsabilité internationale et même se confonde

²⁰ Sur la notion du « préjudice moral » causé à l'Etat du fait de dommages subis par les particuliers, voir section 8.

²¹ Sur la relation de cause à effet qui doit exister entre le dommage et l'acte ou omission imputable à l'Etat, voir notamment la section 22.

avec elle, en ce sens qu'il constitue une obligation découlant de l'imputabilité d'un acte ou d'une omission contraire au droit international, le problème des « sources » des principes et critères régissant la nature et l'étendue de la réparation ne se pose pas exactement dans les mêmes termes que lorsqu'il s'agit seulement de déterminer les conditions dont dépend l'imputation de l'acte ou omission qui a causé le dommage.

21. Le problème commence vraiment à se poser à propos des doutes et divergences de vues qui se sont fait jour, dans le passé, sur le point de savoir si le droit international commun faisait de l'obligation de réparer la seule conséquence des actes ou omissions illicites²². Mais ce qui importe maintenant, c'est plutôt de savoir si, outre qu'il prévoit le devoir de réparer, le droit international commun pose des principes et critères parfaitement définis pour déterminer la nature et l'étendue de la réparation. Il serait certainement très difficile de trouver un auteur qui soit prêt à répondre par l'affirmative puisqu'il en est même quelques-uns qui, comme Kelsen, estiment que l'absence de tels principes et critères est une raison supplémentaire de nier l'existence même du droit à réparation et du devoir de réparer, dans les cas où ce droit et ce devoir ne sont pas stipulés dans un traité ou dans un accord international²³.

22. En fait, le droit international commun ne contient pas de principes ni de critères ou méthodes permettant de déterminer à priori la manière dont il faut réparer le dommage occasionné par un acte ou omission illicite ou, le cas échéant, la violation même de la norme de droit international qui engage la responsabilité de l'Etat. Quelques auteurs mentionnent les principes généraux du droit reconnus par les nations civilisées, dont ils font apparemment la source des normes applicables en matière de réparation²⁴. Comme on le verra plus loin, ces principes ont aussi été invoqués assez souvent dans la jurisprudence internationale comme constituant la « source » des normes ou critères appliqués. Or, en premier lieu, l'applicabilité de ces principes n'est concevable que pour la réparation *stricto sensu*, c'est-à-dire lorsqu'il s'agit d'une restitution en nature ou de dommages-intérêts et non d'une mesure de « satisfaction », laquelle est une des principales formes de la réparation en droit international traditionnel et est aussi utilisée en cas de dommage à la personne ou aux biens des simples particuliers. En outre, même en ce qui concerne les modalités de la réparation proprement dite, peut-on réellement soutenir que les « principes généraux du droit », qui ont été et sont encore une des sources les plus riches du droit international dans d'autres domaines, ont servi à déterminer la nature et le montant de la réparation de façon systématique et rationnelle ? Nous nous réservons de revenir sur ce point mais, d'ores et déjà, on peut dire que ce n'est pas aller à l'encontre de la conception traditionnelle que de considérer ces principes comme applicables à la réparation du dommage causé au particulier puisque dans cette

²² Voir sur ce point la section 1 *supra*.

²³ Cité par Reitzer, *op. cit.*, p. 113.

²⁴ Voir par exemple Anzilotti, *op. cit.* (note 7 *supra*), p. 529.

conception, comme l'a explicitement indiqué la Cour permanente, ce dommage « ne peut que fournir une mesure convenable de la réparation due à l'Etat », dès lors que « les règles de droit qui déterminent la réparation sont les règles de droit international en vigueur entre les deux Etats en question », les droits et intérêts du particulier se trouvant « toujours sur un autre plan que les droits de l'Etat auxquels le même acte peut également porter atteinte »²⁵.

23. Si l'on examine les dispositions des compromis qui ont régi les tribunaux et commissions de réclamations, on n'y trouve pas non plus de normes détaillées et précises concernant la réparation. Comme on le verra au chapitre III (section 17), il est rare de trouver des clauses à ce sujet dans ces compromis et, lorsqu'il en existe, elles ne sont pas suffisamment explicites pour que l'on puisse déterminer avec exactitude la manière dont il faudra réparer les dommages. Le caractère vague et imprécis de ces clauses s'accroît lorsqu'elles envisagent — comme cela est arrivé maintes fois — l'application des principes généraux de la justice et de l'équité. Dans un cas comme dans l'autre, l'arbitre n'a eu d'autre ressource que de s'en remettre dans une large mesure à son jugement, ce qui a fréquemment conduit à l'adoption d'une décision arbitraire qui a aussi été, bien souvent, le résultat de négociations « privées ». Pour des raisons évidentes, la situation est beaucoup plus grave dans la pratique diplomatique étant donné que là, l'exercice de ce pouvoir discrétionnaire, appartenant à l'Etat « lésé », n'est soumis en fait à aucune restriction²⁶.

24. Cela étant, il n'est pas surprenant que l'on se soit généralement abstenu, dans les codifications officielles aussi bien que privées, de faire figurer des normes ou règles relatives à la nature et à l'étendue de la réparation dans les divers cas qui peuvent se présenter. Lorsque exceptionnellement on a essayé de le faire, les normes et règles en question ont été énoncées en termes si généraux et si imprécis qu'elles ne contribuent guère à résoudre le problème de façon satisfaisante. Nous pensons plus particulièrement à la base de discussion n° 29 établie par le Comité préparatoire de la Conférence de codification du droit international tenue à La Haye en 1930²⁷. Dans son rapport à ce sujet, l'une des sous-commissions de la Conférence a « cru bon de laisser pour le moment la question de la mesure du dédommagement à la jurisprudence des tribunaux jusqu'à ce que la cristallisation de ces principes ait atteint un degré qui en permette la codification »²⁸. C'est peut-être pour cette raison que les textes approuvés en première lecture par la Troisième Commission de la Conférence passent entièrement sous silence la question de la forme que devrait prendre la réparation des dommages²⁹.

²⁵ Voir le texte intégral de l'affirmation de la Cour dans la section 2 *supra*.

²⁶ Voir à ce sujet la section 12 ci-après.

²⁷ Voir le texte intégral dans notre premier rapport (A/CN.4/96), annexe 2.

²⁸ Publications de la Société des Nations, 1930.V.17, p. 235.

²⁹ *Ibid.*, p. 237, art. 3.

5. — Le problème de la terminologie

25. Lorsqu'on étudie le « devoir de réparer » en droit international, on se heurte également à certaines difficultés dues au manque d'uniformité de la terminologie employée. Le problème se pose d'ailleurs dans la pratique diplomatique et dans la jurisprudence internationale aussi bien qu'en doctrine. Ce qui est grave, c'est que ce manque d'uniformité tient assez souvent à des différences d'opinion quant au fond qu'il n'est pas toujours possible de distinguer de celles qui découlent uniquement de l'interprétation grammaticale du terme ou de l'expression dont il s'agit. A cet égard, il ne faut pas se dissimuler que le problème de la terminologie a beaucoup contribué à augmenter la confusion qui règne en la matière car, en utilisant des expressions et des termes différents, on en est venu à donner sur le fond des interprétations particulières et parfois fantaisistes. L'objet de la présente section est uniquement d'appeler l'attention sur le problème et d'indiquer, à titre d'exemples, les principaux sens et appellations que l'on a donnés à la « réparation » et au « dommage », les deux notions qui sont à la base du « devoir de réparer ». On pourra ainsi se faire une idée plus précise, dans la suite du rapport, de la manière dont ces notions ont été mises en pratique et du problème général de terminologie que nous avons signalé.

26. Le terme « sanction » est parfois employé pour désigner la « réparation » ou certaines de ses formes ou modalités. Par exemple, la Cour permanente d'arbitrage a déclaré que la constatation, dans une sentence arbitrale, d'un fait contraire au droit international, constituait une sanction sérieuse³⁰. On trouve aussi chez quelques auteurs cette assimilation des deux termes et des deux notions³¹. Le même terme ou des termes analogues ont été employés à propos du caractère ou du rôle « punitif » que l'on attribue à certaines mesures de réparation. Parfois également, on utilise les termes désignant l'une ou l'autre des formes et modalités de la réparation alors qu'en toute rigueur, il ne s'agit pas de cette forme ou de cette modalité. Il en est ainsi du mot « satisfaction » qui a quelquefois été employé pour désigner un dédommagement pécuniaire exigé ou accordé exclusivement à titre de réparation du préjudice subi par le particulier. On verra que dans la pratique diplomatique comme dans la jurisprudence internationale, le même mot a été utilisé dans son acception générale pour désigner toutes les mesures de réparation exigées ou accordées au titre d'une même réclamation. Certaines formes particulières de la satisfaction sont également associées à telle ou telle forme de la réparation proprement dite, notamment quand on parle de « satisfaction de caractère pécuniaire » ou de « réparation de caractère punitif ». Pour prendre un autre exemple, on distingue parfois la satisfaction et la réparation *stricto sensu* par leur caractère ou leur contenu « moral » ou « matériel » respectifs, comme la clause ci-après paraît

³⁰ Voir la décision rendue dans les affaires du *Carthage* et du *Manouba*, section 10, b, du présent rapport.

³¹ Voir notamment Bourquin, « Règles générales du droit de la paix », dans *Recueil des cours de l'Académie de droit international*, 1931-I, vol. 35, p. 212.

l'indiquer: «... afin que le [Tribunal] se prononce sur les questions de droit, qu'il établisse les responsabilités et qu'il détermine les réparations morales et matérielles qu'elles comporteraient »³². Ailleurs, on a qualifié respectivement de « politique » et d' « économique » ces deux formes de la réparation³³.

27. Pour ce qui est du « dommage », les difficultés de terminologie tiennent surtout à la confusion et à l'incertitude qui existent quant à la définition même du terme et aux diverses catégories de dommages pouvant résulter des actes ou omissions contraires au droit international. En effet, en quoi consiste le « dommage » subi du fait d'un acte ou d'une omission illégaux ou arbitraires ? Lorsque la partie lésée est l'Etat en tant que tel, il n'y a pas de grandes difficultés car il s'agit du préjudice « moral et politique » proprement dit, sauf dans les cas plutôt exceptionnels où il est uniquement porté atteinte à un bien ou intérêt qui appartient à l'Etat en propriété privée (*jure gestionis*). Mais si l'on fait valoir le « préjudice moral » causé « indirectement » à l'Etat du fait du dommage occasionné à ses ressortissants, comment définir et délimiter ce « préjudice moral » ? D'autre part, de quelle façon et dans quelle mesure la nature du dommage (quelle qu'en soit effectivement la victime — l'Etat ou le particulier, ou l'un et l'autre —) influe-t-elle sur la forme et sur l'étendue de la réparation ? En effet, la thèse selon laquelle la satisfaction est la forme que prend la réparation du dommage causé à l'Etat, la restitution ou les dommages-intérêts étant le mode de réparation du dommage occasionné au particulier, n'est pas toujours étayée par la pratique diplomatique ni par la jurisprudence internationale. Dans le même ordre d'idées, nous avons vu dans une précédente section à quelles difficultés on se heurte lorsqu'il s'agit de savoir quel rapport il y a entre le « dommage » et l'objet réel du « devoir de réparer ». Enfin, dans quelle mesure peut-on séparer ou isoler les divers dommages découlant de l'acte ou de l'omission qui les a causés de manière à ne pas confondre les deux notions comme il arrive parfois ?

28. Du point de vue étymologique, les difficultés naissent soit de la traduction des termes d'une langue dans une autre, soit du sens donné à ces termes dans une même langue. Ainsi, en ce qui concerne le premier cas, les termes *injury* et *damage* sont synonymes en anglais de sorte qu'ils peuvent s'employer — et s'emploient souvent — indifféremment; au contraire, en français et en espagnol, il faut toujours les traduire respectivement par « dommage » et *daño* ou par d'autres termes équivalents³⁴. Pour ce qui est du second cas, il existe dans toutes les langues des termes différents qui sont fréquemment employés comme simples synonymes. En espagnol par exemple, en plus du mot « *daño* », qui est évidemment le terme le plus général —

³² Accord franco-italien du 15 avril 1912 relatif à l'affaire concernant notamment le vapeur *Tavignano*. Voir J. B. Scott, *Les travaux de la Cour permanente d'arbitrage de La Haye*, 1921, p. 444.

³³ Antonio Sánchez de Bustamante y Sirvén, *Derecho internacional público*, La Havane, Carasa y Cia, 1936, vol. III, p. 488 et 489.

³⁴ Voir *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies, Avis consultatif: C.I.J. Recueil*, 1949, p. 174.

et il en va de même pour les termes correspondants dans les autres langues —, on utilise les termes *lesión*, *perjuicio*, *pérdida* et *detrimento*. En outre, en français et en espagnol, le pluriel du mot « dommage » apparaît dans l'expression désignant une forme particulière de la réparation: les « dommages-intérêts » (*daños y perjuicios*). Et en anglais, *damages* tout court est le terme le plus souvent employé pour désigner la réparation elle-même, quelle qu'en soit la forme.

Chapitre II

LE DOMMAGE ET LES FORMES ET FONCTIONS DE LA RÉPARATION EN GÉNÉRAL

I. — Les différentes catégories de dommages

29. Pour étudier les dommages en droit international, raisonner par analogie avec le droit interne n'aurait qu'une utilité toute relative. Comme on l'a vu, la conception traditionnelle ne présente peut-être sur aucun autre point d'aussi grandes particularités. Les difficultés inhérentes à cette situation commencent à apparaître dès qu'on s'efforce d'établir une classification systématique des dommages susceptibles de réparation.

6. — Classifications possibles

30. Selon un premier critère, on peut classer les dommages d'après la personne qui en est effectivement victime. D'après ce critère, les auteurs distinguent généralement entre les dommages causés à l'Etat (en tant que personne juridique) et les dommages causés aux particuliers (étrangers), ou encore, conformément à la conception traditionnelle, entre le dommage causé « directement » à l'Etat par l'intermédiaire de certains de ses organes ou de ses éléments constitutifs et le dommage qui lui est causé « indirectement » dans la personne de ses ressortissants. Suivant une formule caractéristique, « l'acte ou omission illicite... peut consister soit en un dommage direct aux biens publics de l'autre Etat, à ses fonctionnaires publics ou à son honneur ou à sa dignité, soit en dommage indirect à l'Etat résultant du dommage causé à ses ressortissants »³⁵. Nous avons vu que, dans l'état actuel du droit international, la notion sur laquelle repose cette classification est essentiellement artificielle. En outre, il ne suffirait pas de parler de dommages causés à l'Etat et aux ressortissants étrangers. Il faut désormais inclure dans cette classification les dommages causés aux organisations internationales en tant que telles, qui constituent une troisième catégorie dont la Cour internationale de Justice a formellement reconnu l'existence³⁶.

31. La première catégorie comprend les différentes manifestations de ce que l'on a coutume d'appeler le dommage « moral et politique » proprement dit. Relèvent de cette catégorie les attentats de toute nature commis contre la personne des représentants officiels de l'Etat ou contre le siège de ses missions diplomatiques

³⁵ Whiteman, *op. cit.*, vol. I, p. 80 et 81. On trouvera un exposé détaillé de la classification dans Personnaz, *op. cit.*, p. 45 et suivantes, et dans Bissonnette, *La satisfaction comme mode de réparation en droit international*, thèse, Genève, 1952, p. 45 et suivantes.

³⁶ Voir notre premier rapport (A/CN.4/96), par. 113 à 116.

ou consulaires. Les outrages au drapeau et autres emblèmes de l'Etat étranger ou à son pavillon, ainsi que les paroles ou manifestations injurieuses dirigées contre cet Etat ou son gouvernement, sont une autre forme de ce même dommage. Il faut enfin mentionner les violations de la souveraineté territoriale dans les cas particulièrement pertinents du point de vue de la réparation³⁷. A l'intérieur de la deuxième catégorie, il convient, pour faciliter l'étude des formes de la réparation, de faire une distinction entre les dommages à la personne et les dommages aux biens. En effet, cette distinction apparaît souvent dans les projets de codification et on la trouve constamment dans la pratique diplomatique et dans la jurisprudence internationale. Les dommages à la personne peuvent consister en privation de liberté, lésions corporelles et mentales ou dommages moraux. De même, les dommages aux biens peuvent se présenter sous différentes formes suivant la nature des biens ou la manière dont a été lésé le patrimoine du ressortissant étranger. Comme on le verra le moment venu, il arrive assez fréquemment que les dommages causés à la personne, qu'ils soient d'ordre physique ou d'ordre moral, comportent un préjudice de caractère économique soit pour la personne lésée elle-même soit pour des tiers qui peuvent présenter une réclamation de ce chef. Cela tient à ce que tout acte ou toute omission peut avoir pour conséquence différents dommages ou préjudices susceptibles de réparation.

32. On a également pris comme critère de classification la nature du dommage. C'est ainsi qu'on distingue les dommages d'ordre « moral et politique » et les dommages d'ordre « privé ». Les premiers comprennent tous les dommages causés à l'Etat, « directement » ou « indirectement », tandis que les seconds sont ceux qui, quelle que soit leur nature, atteignent des étrangers ou l'Etat dans les biens qu'il possède à titre de propriété privée (domaine de gestion)³⁸. On voit qu'à part cette dernière distinction, cette classification conduit pratiquement aux mêmes résultats que la classification précédente. Si l'on voulait distinguer les dommages d'une manière appropriée aux fins de leur réparation, le seul critère de caractère général serait celui de leur origine, c'est-à-dire qu'il faudrait se demander si le dommage a été causé directement par l'acte ou l'omission d'un organe ou d'un fonctionnaire de l'Etat ou par l'acte d'un simple particulier ayant agi isolément ou à l'occasion de troubles internes. Comme nous le verrons plus loin, la distinction présente une importance pour la question de savoir si, dans la deuxième hypothèse, la réparation doit être fonction du dommage effectivement causé par l'acte du particulier ou de la conduite observée par les autorités locales avant ou après que cet acte ait été commis (chapitre III, section 19).

33. Les différentes catégories et les différents types de dommages peuvent faire l'objet d'autres classifications, comme on pourra le voir dans la suite du présent rap-

³⁷ Certains auteurs simplifient la classification en distinguant entre les violations d'un traité et les violations du « devoir de respect mutuel » (dont relèvent toutes celles qui viennent d'être énumérées). Voir Podestá, *Derecho internacional público* (3^e éd. 1955), vol. I, p. 413.

³⁸ Voir Personnaz, *op. cit.*, p. 17.

port. Ce qui importe pour le moment, c'est de décrire les deux grandes catégories que nous avons signalées; les dommages subis par les ressortissants étrangers et les dommages « politiques et moraux ». Au sujet de cette dernière catégorie, il convient d'examiner à part le « dommage moral » causé à l'Etat en raison des dommages subis par ses ressortissants. Comme les trois sections suivantes ont uniquement pour objet de faciliter l'étude des formes et des modalités de la réparation, la description des différents dommages sera assez sommaire, surtout en ce qui concerne les dommages causés à des particuliers, afin d'éviter des répétitions inutiles.

7. — Dommages causés aux particuliers

34. Le dommage subi par le ressortissant étranger peut consister en un dommage à sa personne ou en un dommage à ses biens. La première catégorie comprend tous les dommages qui portent atteinte à la personnalité physique ou morale des individus, sans préjudice des conséquences de caractère patrimonial qui en résultent souvent pour l'individu directement lésé ou pour des tiers qui peuvent présenter une réclamation de ce chef. Ce point est important. Il importe de souligner en outre que dans la plupart des cas, ces dommages n'apparaissent pas complètement isolés mais liés les uns aux autres, si bien qu'il n'est pas toujours possible de les différencier et de les séparer aux fins de la réparation. Cette difficulté se présente dans chacun des groupes entre lesquels on a coutume de distinguer les dommages en vue de les étudier.

35. Ainsi, dans les différents cas de privation de liberté, souvent les conséquences de l'acte ou omission imputable à l'Etat ne se réduisent pas au simple fait que le ressortissant étranger a été détenu, arrêté ou incarcéré illégalement ou arbitrairement. Comme on le verra quand on examinera la réparation dans ces cas-là, l'individu, en plus du préjudice économique résultant de la détention, de l'arrestation ou de l'incarcération, peut avoir subi des mauvais traitements physiques ou moraux qui constituent d'autres types ou d'autres catégories de dommages à la personne. Il convient d'inclure dans ce premier groupe les cas d'expulsion d'étrangers lorsque l'expulsion s'effectue dans des conditions contraires au droit international. L'expulsion peut elle-même s'accompagner de circonstances qui aggravent la responsabilité de l'Etat comme ce fut le cas dans l'affaire Maal, où il a fallu prendre en considération non pas tant l'expulsion elle-même que l'humiliation inutile dont la victime avait été l'objet (chapitre III, section 18, a). La notion de « privation de liberté » comprend également certaines restrictions du droit à la liberté de circulation des personnes.

36. Les lésions corporelles et mentales ainsi que la mort violente constituent un deuxième groupe de dommages à la personne. Ces lésions peuvent provoquer d'autres dommages et préjudices à retenir aux fins de la réparation, par exemple les frais médicaux qu'a dû encourir la victime, les pertes pécuniaires subies durant la convalescence et les restrictions à la capacité de travail si les lésions ont un caractère permanent ou si elles ont affecté d'une manière quelconque la santé de l'individu.

Sur ce dernier point, il importera bien entendu de savoir si le lien de causalité entre la lésion originelle et ses conséquences est suffisamment étroit pour que l'on puisse admettre l'existence de ces dommages additionnels aux fins de la réparation. L'une de ces conséquences peut consister en une lésion mentale, mais les lésions de cette nature peuvent être la suite du fait qui a donné naissance à l'obligation de réparer et constituer ainsi un dommage distinct. L'arbitre Parker, par exemple, a estimé que les souffrances subies par certains passagers du *Lusitania* par suite du choc qu'ils avaient éprouvé en se voyant jetés à l'eau au moment du naufrage du navire constituaient des dommages susceptibles de donner lieu à une indemnisation spéciale (voir chapitre III, section 18, *b infra*). En cas de mort violente, la situation se présente différemment puisqu'en pareil cas, le dommage ne consiste pas précisément dans la privation de la vie d'un individu mais plutôt dans les préjudices qui en résultent pour certains tiers. Tantôt, il s'agit uniquement d'un préjudice pécuniaire que subissent les personnes à charge du défunt et dont l'importance est principalement fonction du degré de dépendance économique qui existait entre elles et lui au moment du décès. Tantôt, il s'agit d'un préjudice purement moral qui s'explique par les liens étroits de parenté qui existaient entre les tiers et le défunt. Les préjudices de cette catégorie, qui peuvent donner lieu à une réparation indépendante et distincte, appartiennent plutôt au groupe des « dommages moraux » que la personne subit à raison de certains actes ou omissions contraires au droit international.

37. Au sens le plus large, le « dommage moral » se définit par opposition au dommage physique mais, en raison de sa nature, il est assez difficile d'en donner une définition exacte. La matière est en effet essentiellement psychologique et mouvante. Ses formes sont extrêmement variées, depuis l'atteinte à l'honneur ou à la réputation du particulier jusqu'au dommage moral résultant de sa ruine ou la souffrance morale causée par la perte d'un parent ou par des mauvais traitements³⁹. Cette nature purement psychologique ou « intellectuelle » est précisément ce qui distingue les « dommages moraux » des lésions mentales dont nous parlions au paragraphe précédent et qui ont un caractère plutôt organique et pathologique. Au reste, le dommage moral peut se produire dans des conditions très diverses qui influent nécessairement sur la fixation de la réparation, surtout quand la responsabilité et le devoir de réparer résultent de la conduite observée par l'Etat à propos des actes particuliers qui ont provoqué le dommage originel. D'autre part, pour qu'ils puissent donner lieu à réparation, les dommages moraux « doivent être réels et effectifs et non pas sentimentaux et vagues »⁴⁰.

38. Les dommages causés aux biens des étrangers revêtent également des formes distinctes et se produisent dans des conditions très diverses. Dans certains cas, ils sont la conséquence d'actes de simples particuliers, mais il est exceptionnel que la conduite observée par les

autorités locales soit considérée comme justifiant la réparation. Il en est notamment ainsi dans le cas de dommages causés au cours d'une guerre civile ou d'autres troubles internes. Si l'on ne peut imputer à l'Etat au moins une négligence manifeste dans l'accomplissement de ses devoirs de prévention et de répression des actes dommageables, il n'y a pas, techniquement, de dommages « réparables » car l'Etat n'a encouru aucune responsabilité sur le plan international. En cas de troubles internes, il y a plus souvent lieu à réparation quand il s'agit de dommages résultant de mesures prises par les autorités elles-mêmes et, le cas échéant, de celles qu'ont prises les révolutionnaires si l'insurrection finit par triompher. Ici, le dommage dépendra, du point de vue de la réparation, des conditions dans lesquelles ces mesures ont été prises (chapitre III, section 21, *b*).

39. Les chances de réparation augmentent quand le dommage résulte d'autres actes des autorités. L'un des cas les plus fréquents est celui où les biens des étrangers font l'objet de saisie, d'embargo ou de mesures analogues. Parfois, la mesure s'accompagne de l'usage ou de l'exploitation des biens par l'Etat. Certaines de ces mesures portent sur des immeubles ou sur des droits réels mais les difficultés qu'il y a à déterminer dans quels cas le dommage est vraiment « réparable » ne dépendent pas de la nature des biens. Ces difficultés tiennent au fait que la responsabilité de l'Etat et partant le droit à réparation dépendent moins de la mesure elle-même que des conditions dans lesquelles cette mesure a été prise ou de la manière dont elle a été appliquée.

40. Les difficultés en question augmentent ou du moins présentent un caractère particulier du fait que nombre de ces mesures rentrent dans l'exercice de la compétence dont l'Etat jouit à l'égard de la propriété privée, quelles que soient la nature des biens et la nationalité du propriétaire. Nous voulons parler des cas d'expropriation et des mesures analogues qui touchent aux « droits acquis » et que nous avons examinées dans notre quatrième rapport (A/CN.4/119). En pareils cas, il ne faut pas considérer que la mesure constitue un « dommage » au sens propre du mot puisqu'un tel dommage ne peut résulter que d'un acte ou d'une omission contraire en soi au droit international. Le fait que l'Etat soit généralement tenu d'indemniser les propriétaires des biens ne signifie nullement que cette « indemnisation » comporte « réparation » proprement dite et qu'en conséquence il y ait indemnisation à raison d'un « dommage ». L'importance de cette distinction est évidente et nous avons déjà eu l'occasion de la souligner⁴¹. De toute manière, nous y reviendrons quand nous examinerons la réparation des dommages causés aux biens, au chapitre III du présent rapport, section 21, *d*.

8.— *Le « préjudice moral » causé à l'Etat à raison des dommages aux particuliers*

41. D'après la conception traditionnelle de la responsabilité internationale et du devoir de réparer, l'Etat est toujours le titulaire de l'intérêt lésé par suite de l'acte ou omission contraire au droit international. Bien entendu, ceux qui défendent cette thèse n'ont pas seule-

³⁹ Personnaz, *op. cit.*, p. 202.

⁴⁰ *Recueil des sentences arbitrales*, vol. VII (publication des Nations Unies, n° de vente: 1956.V.5), *Opinion in the Lusitania Cases* (1923), p. 37.

⁴¹ Voir notre quatrième rapport (A/CN.4/119), sections 16 et 34.

ment en vue l'acte ou omission qui lèse les intérêts de l'Etat en tant que tel. Ils visent plus particulièrement l'acte ou omission qui lèse ses intérêts d'une manière « indirecte », c'est-à-dire le « préjudice moral » qui lui est causé à raison des dommages subis par ses ressortissants. Comme l'a déclaré une commission de réclamations, « le dommage causé à un ressortissant de l'Etat réclamant, qui implique une violation des obligations imposées par le droit international à tout membre de la communauté des nations, constitue une infraction envers l'Etat auquel l'individu est uni par le lien de la nationalité »⁴². Par conséquent, comme tout dommage à la personne ou aux biens des étrangers pré suppose la violation d'obligations imposées par le droit international, l'acte ou omission illicite lèse toujours « indirectement » l'Etat dont l'étranger lésé est ressortissant. En un mot, tout dommage à la personne ou aux biens d'un étranger constitue en même temps « un préjudice moral » à l'Etat dont il est ressortissant.

42. On a expliqué la raison d'être de ce « préjudice moral » par la nature juridique même de tout acte ou de toute omission contraire au droit international. « Le dommage » a dit Anzilotti, « se trouve compris implicitement dans le caractère antijuridique de l'acte. La violation de la règle est effectivement toujours un dérangement de l'intérêt qu'elle protège et, par voie de conséquence, aussi du droit subjectif de la personne à laquelle l'intérêt appartient; il en est d'autant plus ainsi que dans les rapports internationaux, le dommage est en principe plutôt un dommage moral (méconnaissance de la valeur et de la dignité de l'Etat en tant que personne du droit des gens) qu'un dommage matériel (dommage économique ou patrimonial au vrai sens du mot)⁴³. » Il semble qu'on ait voulu exprimer la même idée en disant: « Le dommage causé à un particulier ne saurait donc constituer par lui-même une violation du droit international. Une responsabilité de cet ordre ne peut naître que de la méconnaissance d'une obligation envers l'Etat dont ce particulier est le ressortissant⁴⁴. » Dans cet ordre d'idées, il convient de rappeler que « le droit propre » que l'Etat fait valoir lorsqu'il exerce la protection diplomatique n'est autre que « ...le droit qu'il a de faire respecter, en la personne de ses ressortissants, le droit international »⁴⁵. Si l'on envisage ainsi la question, il est indiscutable que tout dommage causé aux ressortissants étrangers par des actes ou omissions contraires au droit international comporte, théoriquement, un « préjudice moral » à l'Etat dont l'étranger est ressortissant.

43. Dans la réalité, la question ne se présente pas toujours ainsi. Dans la doctrine traditionnelle elle-même,

⁴² Affaire Dickson Car Wheel Co, décision de la Commission générale de réclamations Etats-Unis-Mexique. Voir *Opinions of Commissioners under the Convention concluded September 8, 1923, as extended by subsequent Conventions, between the United States and Mexico*, oct. 1930 à juill. 1931, Washington, Government Printing Office, 1931, p. 187 et 188.

⁴³ « La responsabilité internationale des Etats à raison des dommages soufferts par des étrangers », dans *Revue générale de droit international public*, vol. XIII, 1906, p. 13 et 14.

⁴⁴ Décencière-Ferrandière, *op. cit.*, p. 35.

⁴⁵ *Publications de la Cour permanente de Justice internationale, Série A, n° 2* (Affaire des concessions Mavrommatis en Palestine), p. 12.

on trouve parfois des vues qui s'écartent de la conception orthodoxe que nous venons d'exposer. Pour Ch. de Visscher, par exemple, « un acte contraire au droit international peut, indépendamment du préjudice matériel qu'il cause, entraîner pour un autre Etat un préjudice d'ordre moral consistant dans une atteinte à son honneur ou à son prestige »⁴⁶. C'est ce que l'on constate en fait dans la jurisprudence internationale comme dans la pratique diplomatique. Quand il y a dommage à la personne ou aux biens des étrangers, on n'invoque pas nécessairement et on ne prend pas toujours en considération le « préjudice moral » causé à l'Etat. Si l'on voulait préciser davantage, on verrait même que, du moins dans la jurisprudence internationale, les cas où l'on a reconnu de ce chef la responsabilité et le devoir de réparer sont assez rares. Lorsque nous étudierons les différentes formes de la réparation et en particulier celles que l'on adopte quand il s'agit de dommages aux particuliers, nous verrons dans quels cas ou dans quelles conditions on a pris en considération ou invoqué, en plus de ces dommages, le dommage d'ordre « moral » causé à l'Etat dont l'étranger est ressortissant. Mais nous noterons également que la question ne dépend pas tant de la nature même des dommages occasionnés aux particuliers que du caractère ou de la gravité de l'acte ou omission en cause. Nous reviendrons sur cette question dans les conclusions du rapport en insistant à nouveau sur la nécessité de distinguer entre l'« intérêt privé » et l'« intérêt général » à propos de la nature différente des actes et omissions contraires au droit international⁴⁷.

9. — Le dommage « moral et politique » proprement dit

44. De même que le dommage causé aux ressortissants étrangers, le dommage « moral et politique » proprement dit peut être causé à l'Etat par les actes ou omissions des organes ou fonctionnaires d'un Etat tiers aussi bien qu'en raison d'actes commis par de simples particuliers. Toutefois, dans la deuxième hypothèse, il n'est pas nécessaire qu'il y ait également un acte ou une omission imputables à l'Etat comme on l'exige dans tous les cas de responsabilité internationale à raison de dommages causés à la personne ou aux biens étrangers. La pratique diplomatique écarte généralement cette condition et cela tient sans nul doute à la nature nettement politique de l'intérêt lésé par l'acte du particulier; c'est pourquoi la réparation de cette catégorie de dommages n'intervient pas toujours dans les mêmes circonstances — et n'est donc pas toujours soumises aux mêmes conditions — que celles dans lesquelles l'obligation de réparer est normalement exigible.

45. Les formes les plus caractéristiques et les plus courantes de cette catégorie de dommages sont les attentats de toute nature contre la personne des représentants officiels de l'Etat ou contre le siège des missions diplomatiques ou consulaires. Parfois, il s'agit d'insultes au chef même de l'Etat, comme lorsque l'ex-roi Alfonso XII a été sifflé par la foule au cours de sa visite à Paris en

⁴⁶ *La responsabilité des Etats*, Bibliotheca Visseriana, vol. II, 1924, p. 119.

⁴⁷ Sur cette distinction, voir notre premier rapport (A/CN.4/96), section 16, et notre troisième rapport (A/CN.4/111), section 21.

1883; cet incident lui a valu des excuses du président Grévy⁴⁸. Quant à la violation des immunités diplomatiques, l'arrestation de l'ambassadeur russe Mattueof en Angleterre (1708) constitue l'un des précédents les plus anciens⁴⁹. Pour que le fait revête ce caractère et donne lieu à satisfaction sous une forme ou sous une autre, il n'est pas nécessaire qu'il s'agisse du chef de la mission diplomatique. La Yougoslavie a exigé satisfaction de la part de la Bulgarie pour l'agression dont un attaché militaire de l'ambassade de Yougoslavie à Sofia avait été victime (1923)⁵⁰. De son côté, l'immunité dont les agents consulaires jouissent, généralement en vertu de traités, ou en tous cas la « protection spéciale » qu'ils sont en droit d'attendre de l'Etat accréditaire a souvent donné lieu à des incidents du même genre. Et pour qu'il en soit ainsi et qu'il y ait lieu à satisfaction, point n'est besoin qu'il s'agisse de faits graves comme l'assassinat de l'agent consulaire, ou d'agressions physiques. Le Gouvernement des Etats-Unis a admis que « le fait de fouiller un consul étranger, de l'arrêter et d'enlever ses archives... constituent une violation du droit des gens qui oblige le Gouvernement des Etats-Unis à présenter des excuses et à fournir d'autres formes de réparation »⁵¹. Pour des motifs analogues, on a également, dans la pratique, assimilé à ces attentats contre les représentants d'un Etat étranger ceux qui visaient les membres d'une mission officielle ne présentant pas les caractères d'une mission diplomatique spéciale⁵². On peut également inclure dans ce groupe les attentats commis contre les membres de forces armées étrangères. A l'occasion de l'incident survenu aux marins du *Baltimore* à Valparaiso (1891), le Département d'Etat des Etats-Unis a indiqué qu'un « outrage à l'uniforme de la Marine des Etats-Unis ayant pour origine et pour cause le sentiment d'hostilité contre le Gouvernement des Etats-Unis et non pas la conduite des marins... » devait donner lieu à des excuses et à une réparation adéquate pour « le dommage causé à ce gouvernement »⁵³.

46. La violation du siège d'une mission diplomatique par les autorités de l'Etat accréditaire ou toute autre atteinte à l'inviolabilité dont ces missions jouissent vis-à-vis des particuliers constituent également des attentats contre l'Etat étranger. Le Gouvernement persan s'est excusé auprès du Gouvernement du Royaume-Uni lorsque les autorités locales pénétrèrent dans l'Ambassade britannique à l'effet de capturer certains réfugiés politiques (1908)⁵⁴. De même, la Hongrie a présenté des

excuses à la Yougoslavie en raison de manifestations hostiles de la foule devant la légation de Yougoslavie à Budapest (1920)⁵⁵. En général, dans la pratique, on assimile à ces attentats ceux, beaucoup plus nombreux, dont font l'objet les bureaux des consulats. Parfois, ces violences provoquent des dommages matériels, y compris le cas où les auteurs sont les autorités locales. Alors, il ne s'agit plus uniquement d'un attentat contre la représentation consulaire de l'Etat, mais aussi du préjudice d'ordre pécuniaire qui a pu lui être causé⁵⁶.

47. Les outrages au drapeau et autres emblèmes de l'Etat étranger ou à son pavillon, ainsi que les paroles ou manifestations injurieuses dirigées contre cet Etat ou son gouvernement, constituent une autre catégorie de dommage « moral et politique ». Mais en pareil cas, les actes n'entraînent pas de préjudice matériel de sorte qu'il s'agit d'un dommage purement symbolique, de même qu'en cas d'insultes proférées contre la personne des représentants officiels dudit Etat, ce qui n'a pas empêché d'assimiler de tels actes aux autres actes dommageables, et d'exiger ou d'offrir des satisfactions. Ainsi, parmi les satisfactions données à la suite de manifestations populaires devant le consulat d'Allemagne à Lausanne durant lesquelles on avait déchiré le drapeau, figurait un mandat d'arrêt « pour acte contraire au droit des gens »⁵⁷. Durant le blocus du Venezuela en 1903, la Grande-Bretagne et l'Allemagne ont demandé satisfaction parce que la foule avait contraint le navire britannique *Topaze* à amener son pavillon⁵⁸. Parfois, il suffit que l'acte ait été dirigé contre un objet ayant une valeur symbolique pour le pays offensé. Par exemple, l'Ambassadeur des Etats-Unis à La Havane a présenté des excuses publiques au Ministre des affaires étrangères de Cuba du fait qu'un marin des Etats-Unis avait escaladé la statue de José Martí, apôtre de l'indépendance (1949)⁵⁹. A propos des paroles ou manifestations injurieuses, qui constituent un manquement au respect dû aux pays étrangers, on peut rappeler à titre d'exemple les remarques offensantes à l'égard de l'Allemagne faites par un magistrat des Etats-Unis à l'occasion de l'incident du *Bremen* (1935)⁶⁰.

48. En ce qui concerne les outrages au pavillon, les incidents les plus fréquents se sont produits à l'occasion d'actes officiels contraires à la liberté de la navigation et aux autres garanties dont les navires jouissent en vertu du droit international coutumier. Lorsque le

⁴⁸ Voir J. B. Moore, *A Digest of International Law*, Washington, Government Printing Office, 1906, vol. VI, p. 864.

⁴⁹ Voir Stowel et Munro, *International Cases*, Boston, Houghton Mifflin Co, 1916, vol. 1, p. 3.

⁵⁰ Voir Eagleton, « The Responsibility of the State for the Protection of Foreign officials », *American Journal of International Law*, vol. 19, 1925, p. 299.

⁵¹ Moore, *op. cit.*, vol. V, p. 41. Comme on le verra plus loin, on a parfois considéré que, dans certaines conditions, les dommages causés à un consul devaient être assimilés, aux fins de la réparation, à ceux qui sont subis par de simples particuliers. Voir l'affaire du consul Mallén, citée dans la section 14.

⁵² On trouvera des exemples d'incidents relatifs à ces missions officielles dans Bissonnette, *op. cit.*, p. 55 et 56.

⁵³ Moore, *op. cit.*, vol. VI, p. 857.

⁵⁴ Voir Eagleton, *op. cit.*, p. 297.

⁵⁵ Voir Fauchille, *Traité de droit international public*, 1921-1926, 8^e éd., tome I, première partie, p. 528.

⁵⁶ On trouvera des exemples de ces diverses éventualités dans Bissonnette, *op. cit.*, p. 59-61, par exemple le cas où des satisfactions ont été données à l'Etat étranger parce que les autorités locales avaient procédé à des actes de juridiction dans les bureaux du consulat de France à Florence.

⁵⁷ Voir *Revue générale de droit international public*, 1916, p. 340-345.

⁵⁸ *Ibid.*, 1904, p. 409.

⁵⁹ *Time*, New York, 21 mars 1949, p. 24, cité par Bissonnette, *op. cit.*, p. 67.

⁶⁰ Voir Eustathiadès, *La responsabilité internationale de l'Etat pour les actes des organes judiciaires et le problème du déni de justice en droit international*, Paris, A. Pédone, 1936, vol. I, p. 295-297.

navire britannique *Trent* (1861) a été visité en haute mer par un navire de guerre de l'Union et forcé de livrer deux commissaires confédérés qui voyageaient à son bord, la Grande-Bretagne a qualifié cette conduite d'acte de violence constituant un affront au pavillon britannique et une violation du droit international⁶¹. La capture du navire ou une attaque injustifiée contre lui constitueraient bien entendu des outrages plus graves encore au pavillon. Lorsque le navire marchand américain *Colonel Lloyd Aspinwall* (1870) a été arrêté et remorqué au port par une frégate espagnole, les Etats-Unis ont exigé la restitution du navire et les réparations dues en raison de l'atteinte portée à la liberté et à la dignité du pavillon américain⁶². A l'occasion de l'incident provoqué par l'attaque d'un autre navire marchand américain par une canonnière japonaise dans le détroit de Shimonoseki (1863), le Secrétaire d'Etat Seward a déclaré: « Quand le dommage comporte en outre une insulte au pavillon des Etats-Unis, la demande de satisfactions devient impérative⁶³. » Certains actes commis contre les navires mouillés au port peuvent également être considérés comme une insulte ou un affront au pavillon. C'est ainsi qu'après l'incident provoqué à Constantinople à bord du paquebot français *Circassie* par un capitaine d'artillerie qui menaçait l'équipage avec une arme, les autorités militaires locales ont présenté des excuses à l'Ambassade de France et ont puni les coupables⁶⁴. Même lorsqu'il s'agit d'actes émanant de simples particuliers, on exige parfois satisfaction pour outrage au pavillon, comme ce fut le cas dans l'affaire de l'attaque contre le navire roumain *Imperatul-Trajan*⁶⁵.

49. La violation de la souveraineté territoriale d'un Etat peut s'accompagner de divers types de comportement contraires au droit international, suivant la nature et le but de l'acte ainsi que les conditions dans lesquelles il est commis. Toutefois, ce n'est que dans des cas déterminés que la violation du territoire national présente un intérêt spécial du point de vue de la catégorie de dommages que nous examinons maintenant. Nous voulons parler de ces cas, assez nombreux, où les autorités militaires, douanières ou autres d'un Etat ont franchi sans autorisation les frontières d'un autre Etat. A titre de réparation pour ces violations de la souveraineté nationale, on a généralement exigé ou présenté spontanément des excuses et les coupables ont souvent été punis⁶⁶. Des incidents de même nature ont été provoqués, encore que beaucoup plus rarement, par les violations du domaine maritime de l'Etat. Tantôt, il s'agit de la capture, par des navires de guerre d'un Etat, de navires de guerre ou de navires marchands d'un autre Etat qui se trouvent mouillés dans les ports d'un Etat tiers, comme ce fut le cas dans les affaires du *Postillon*, du *General Armstrong* et du *Chesapeake*⁶⁷. Tantôt, il s'agit de la simple violation de la mer territo-

riale d'un Etat par des navires de guerre d'un autre Etat, comme dans l'affaire assez récente du *détroit de Corfou* (1949) qui a été portée devant la Cour internationale de Justice⁶⁸.

50. Avant de terminer cet exposé sur le dommage « moral et politique », il convient de signaler que dans la pratique diplomatique, la question s'est parfois posée de savoir si vraiment il y avait eu intention d'offenser l'honneur ou la dignité de l'Etat. Dans les affaires du *Virginus* (1873) et de la *María Luz* (1875), par exemple, on a jugé que la satisfaction était superflue parce que l'Etat demandeur admettait que la capture n'avait pas été faite dans l'intention d'offenser son honneur ou sa dignité. Dans l'incident du *Henry Crosby* (1893), le Département d'Etat des Etats-Unis a admis la thèse de « l'erreur », ainsi que le fait qu'il n'y avait pas eu insulte au pavillon⁶⁹. Comme il ne s'agit pas seulement ici de la nature de cette catégorie de dommages mais également des conditions dans lesquelles le devoir de réparer est exigible en pareil cas, nous reviendrons sur cette question quand nous étudierons les caractères essentiels de la satisfaction (section 12).

II. — Les différentes formes et fonctions de la réparation

51. Avant d'étudier la réparation du dommage causé à l'étranger, question qui est le principal objet du présent rapport, il convient d'examiner les différentes formes et fonctions de la réparation en général. On sait qu'en droit international *traditionnel*, étant donné la manière dont le « dommage » a été conçu, la réparation *stricto sensu* est étroitement liée à la « satisfaction », de sorte qu'il serait vain de tenter d'étudier isolément la première notion bien qu'elle seule nous intéresse ici. Dans la section ci-après, nous examinerons les deux formes traditionnelles de la réparation et le mode de réparation particulier que constituent les « sentences déclaratives ».

10. — La réparation lato sensu

a) Les formes traditionnelles

52. Depuis longtemps, on donne au terme « réparation » un sens suffisamment large pour comprendre à la fois la réparation proprement dite et la satisfaction. Ce sont là, en effet, les deux grandes formes traditionnelles de la réparation des dommages occasionnés par un acte ou une omission contraire au droit international. Du point de vue de la codification, elles ont déjà été formellement reconnues dans les travaux du Comité préparatoire de la Conférence de La Haye (1930). Le point XIV du questionnaire envoyé aux gouvernements envisageait aussi bien les diverses modalités de la réparation *stricto sensu* et les questions relatives à la fixation des indemnités que quelques mesures de satisfaction caractéristiques, comme la présentation d'excuses et le châtement des coupables⁷⁰. D'une manière générale et abstraction faite de divergences de vues quant aux

⁶¹ Moore, *op. cit.*, vol. VII, p. 768.

⁶² Voir Lapradelle et Politis, *Recueil des arbitrages internationaux*, 1923, vol. II, p. 669.

⁶³ Moore, *op. cit.*, vol. VII, p. 117.

⁶⁴ Voir *Revue générale de droit international public*, 1895, p. 626.

⁶⁵ *Ibid.*, 1910, p. 408-410.

⁶⁶ Voir les exemples cités par Bissonnette, *op. cit.*, p. 46-48.

⁶⁷ *Ibid.*, p. 48 et 49.

⁶⁸ Sur cette affaire et sur la décision de la Cour relative à la satisfaction due, voir section 10, b.

⁶⁹ Voir Moore, *op. cit.*, vol. VI, p. 760.

⁷⁰ Publications de la Société des Nations, 1929.V.3, p. 146.

aspects concrets, plusieurs réponses reçues des gouvernements reconnaissaient ces deux formes de la réparation⁷¹. Tenant compte des avis ainsi exprimés, le Comité préparatoire a établi la base de discussion ci-après (n° 29)⁷²:

« La responsabilité de l'Etat comporte l'obligation de réparer les dommages soufferts en tant qu'ils se présentent comme la conséquence de l'inobservation de l'obligation internationale. Elle comporte de plus, s'il y a lieu, selon les circonstances et d'après les principes généraux du droit des gens, l'obligation de donner une satisfaction à l'Etat qui a été lésé dans la personne de ses ressortissants, sous la forme d'excuses plus ou moins solennelles et, dans les cas appropriés, par la punition des coupables. »

Néanmoins, les textes adoptés en première lecture par la Troisième Commission de la Conférence mentionnent uniquement — on s'en souviendra — le « devoir de réparer le dommage subi en tant qu'il est la conséquence de l'inobservation de l'obligation internationale ». Nous indiquerons, le moment venu (section 15), les raisons qu'il y avait de ne pas faire figurer, dans cet article, les deux modalités de la satisfaction envisagées dans la base de discussion.

53. Ces deux formes de la réparation se retrouvent également dans la doctrine des auteurs, qui les distinguent d'après la nature du dommage auquel correspond chacune d'entre elles. Depuis Vattel, en effet, on a dit que la réparation proprement dite visait à réparer le dommage effectivement causé par l'acte illicite, alors que la satisfaction avait pour objet « l'injure qui ne peut être réparée »⁷³. Les auteurs plus modernes ont souligné la distinction, s'efforçant de préciser la nature de ces deux modes de réparation, plus spécialement du point de vue du dommage réparé. Pour Anzilotti, par exemple, l'acte illicite a « deux conséquences différentes possibles...: la satisfaction et la réparation (au sens strict)... A la base de l'idée de satisfaction est celle du dommage immatériel... La satisfaction tend par-dessus tout à porter remède à l'atteinte infligée à la dignité et à l'honneur [de l'Etat]... De même que c'est le dommage moral qui est à la base de la satisfaction, de même c'est le dommage matériel qui est à la base de la réparation »⁷⁴. Pour Accioly aussi, « ... dans l'idée de réparation se trouve implicitement celle de dommage matériel (*material wrong*)... L'idée de satisfaction contient implicitement celle de dommage immatériel ou moral (*moral wrong*) et celle de compensation, également morale, proportionnée au dommage »⁷⁵.

54. En ce qui concerne cette distinction, on a indiqué que tous les efforts pour la maintenir étaient voués à l'échec dès lors que « ... les préjudices matériels et immatériels sont inextricablement enchevêtrés les uns

avec les autres dans la pratique internationale »⁷⁶. A cet égard, Anzilotti lui-même admettait que dans toutes les formes de la réparation « se retrouvent un élément satisfaisant et un élément réparatoire, l'idée de la punition de l'acte illicite et celle de la réparation du mal souffert; ce qui varie, c'est plutôt la proportion entre ces deux éléments »⁷⁷. Cela est incontestablement exact si nous nous en tenons strictement à la conception traditionnelle et si nous considérons tout dommage, quels que soient la victime et le caractère de l'acte ou de l'omission qui l'a occasionné, comme un « préjudice moral » causé à l'Etat. Or, comme nous l'avons déjà indiqué et comme nous aurons l'occasion de le confirmer plus loin, la question de « la réparation » de ce préjudice ne se pose pas toujours, même dans la pratique diplomatique; souvent l'on n'envisage que la réparation du dommage effectivement causé au ressortissant étranger ou, le cas échéant, celle du tort purement matériel causé à l'Etat quand il s'agit uniquement d'un dommage à des biens qui lui appartiennent en propriété privée. Assez fréquemment dans la pratique diplomatique — mais rarement dans la jurisprudence internationale —, la situation est en fait la suivante: on a simultanément recours aux deux formes de la réparation pour un seul et même dommage, ou plus exactement peut-être, pour un même acte ou une même omission illicite. Toutefois, comme l'a fait observer Bissonnette, cela ne veut pas dire que la satisfaction ne puisse être considérée comme une forme autonome de la réparation, le fait qu'elle intervient concurremment avec la réparation proprement dite procédant en pareils cas de l'idée que la réparation doit « effacer toutes les conséquences de l'acte ou de l'omission illicite »⁷⁸. Il convient de noter à cet égard, que parfois même lorsqu'il s'agit de réparer des dommages subis par des particuliers sans que se pose le problème du « préjudice moral » causé à l'Etat dont ces derniers sont ressortissants, on a recours à certaines mesures qui, du moins en apparence, procèdent d'une « satisfaction » donnée au ressortissant étranger plutôt que d'une réparation proprement dite; mais cela tient à une question de terminologie et non à une question de fond.

55. En tout état de cause, les considérations qui précèdent posent la question de savoir comment déterminer, dans tel ou tel cas concret, s'il s'agit d'une mesure de réparation *stricto sensu* ou d'une mesure de satisfaction. L'étude de la pratique montre que la forme la plus caractéristique de la réparation *stricto sensu*, à savoir les dommages-intérêts, peut se présenter comme une mesure appliquée dans un but satisfaisant. Par conséquent et bien que la situation inverse ne se présente jamais, il n'est pas toujours possible de définir et de distinguer ces deux modes de réparation du point de vue de leur contenu. Le critère qui consiste à prendre en considération le sujet ou la victime du dommage — le particulier ou l'Etat dont il est ressortissant — ne permet pas non plus de distinguer les deux formes en question, indépendamment du fait que par cette voie,

⁷¹ *Ibid.*, p. 146 et suivantes.

⁷² *Ibid.*, p. 151. Le paragraphe que nous citons ici reprend, quant au fond, le texte de l'article 10 du projet élaboré par l'Institut de droit international à sa session de Lausanne (1927). Voir notre premier rapport (A/CN.4/96), annexe 8.

⁷³ *Op. cit.*, tome I, livre II, chap. XVIII, par. 324.

⁷⁴ *Op. cit.*, p. 523 à 525.

⁷⁵ *Traité de droit international public* (trad. Paul Goulé), tome I, Paris, Recueil Sirey, 1940, p. 393.

⁷⁶ Reitzer, *op. cit.*, p. 125 et 126.

⁷⁷ *Op. cit.*, p. 457.

⁷⁸ *Op. cit.*, p. 84.

nous sommes indirectement ramenés à la distinction fondée sur la nature du dommage lui-même. Bien qu'en général la réparation *stricto sensu* s'impose dans les cas de dommages causés aux particuliers et la satisfaction dans les cas où il y a préjudice « politique et moral », la satisfaction intervient souvent dans les cas de la première catégorie, soit concurremment avec la réparation du dommage causé au particulier, soit même à l'exclusion de cette réparation. On pourrait encore, comme on le fait souvent, distinguer les deux formes d'après le but que vise la mesure prise dans chaque cas d'espèce, c'est-à-dire d'après l'intention dont elle procède, l'objectif que l'on poursuit en y recourant. Ainsi, lorsque le dommage est réparé à titre purement « compensatoire », il s'agira de réparation proprement dite. En revanche, lorsque la réparation a pour objet le préjudice « politique et moral » causé directement ou indirectement à l'Etat, même si elle consiste en un dédommagement pécuniaire, il s'agira de satisfaction. Encore est-il parfois malaisé de déterminer à quel titre il y a réparation ou dans quelle proportion se combinent l'élément compensatoire et l'élément satisfactoire, sans parler des difficultés d'ordre théorique qui surgissent à partir du moment où tout dommage est considéré comme un « préjudice moral » causé à l'Etat.

56. En résumé, il semble hors de doute que la satisfaction, en quoi qu'elle consiste implique toujours la réparation du « préjudice moral et politique » et constitue par conséquent une réparation donnée à l'Etat. Ce dont il est permis de douter, c'est que la réparation *stricto sensu* ait toujours un caractère purement « compensatoire », comme on l'affirme assez généralement. En effet, est-ce bien le seul caractère qui puisse être attribué à la réparation *stricto sensu* dans les cas où, de toute évidence, le versement de dommages-intérêts est ordonné en tout ou partie à titre de sanction ou de condamnation de l'acte illicite, c'est-à-dire dans les cas où la réparation du dommage causé au particulier revêt un caractère « punitif » eu égard à la gravité de l'acte ou de l'omission imputable à l'Etat? Il semble que non, même quand le particulier et non l'Etat dont il est ressortissant reste le seul bénéficiaire ou le seul destinataire de la réparation. Il est indéniable qu'en l'occurrence, la réparation contient un élément caractéristique de la satisfaction. En fait, à l'inverse de la satisfaction qui est essentiellement et toujours une institution pénale — comme nous le verrons plus loin quand nous étudierons ses caractéristiques —, la réparation *stricto sensu* est une institution civile pouvant toutefois comporter, dans certains cas, un élément typiquement « punitif », parce qu'en droit international traditionnel, il n'y a pas de différence entre la notion de responsabilité civile et celle de responsabilité pénale ⁷⁹.

b) Les « sentences déclaratives »

57. Lorsqu'on a étudié, au chapitre précédent (section 3), la nature et la portée du devoir de réparer, on a signalé les cas dans lesquels la « réparation » a été accordée alors même que le dommage invoqué par le particulier ne s'était pas matérialisé ou du moins qu'il

n'avait pu être prouvé. A ce sujet, la jurisprudence internationale s'est orientée dans deux directions: tantôt on a rejeté la réclamation comme étant mal fondée ou irrecevable, sans trancher la question de la responsabilité éventuelle de l'Etat, tantôt on a rendu une « sentence déclarative ». Pour illustrer le premier cas, on peut citer l'affaire Sánchez, dans laquelle la Commission des réclamations hispano-vénézuélienne a estimé qu'elle n'avait pas à aborder la question de la responsabilité étant donné que, dans l'éventualité où il faudrait conclure en principe à la responsabilité du Venezuela, il serait impossible de concrétiser et de mettre en œuvre cette responsabilité, le demandeur n'ayant même pas établi un seul des faits nécessaires pour déterminer le montant et les modalités de l'indemnité ⁸⁰. Il est à noter que dans cette affaire, la Commission a non seulement jugé la réclamation sans fondement, l'existence de dommages n'ayant pas été prouvée, mais elle s'est en outre refusée à aborder la question de fond, estimant qu'il serait « impossible de concrétiser et de mettre en œuvre cette responsabilité ».

58. Dans le cas de la « sentence déclarative », c'est exactement le contraire qui se produit. Admettant qu'il n'y a pas eu de dommage matériel ou objectif, ou que l'existence d'un tel dommage n'a pas été prouvée, l'instance compétente déclare illicite l'acte ou l'omission imputable à l'Etat défendeur. La décision rendue par la Cour permanente de justice internationale dans l'affaire des concessions Mavrommatis (1925) contient une déclaration dans ce sens: « ... Que l'existence, pendant un certain temps, de la faculté pour M. Rutenberg d'exiger l'annulation desdites concessions de M. Mavrommatis n'était pas conforme aux obligations internationales contractées par le Mandataire pour la Palestine; Qu'aucun préjudice résultant de ce fait au détriment de M. Mavrommatis n'a été prouvé; Que, dès lors, il y a lieu de débouter le Gouvernement hellénique de sa demande en indemnité » ⁸¹. Le caractère purement « déclaratif » de ces sentences tient parfois au fait que la réclamation elle-même n'avait pas pour objet une réparation pécuniaire ou autre. Ainsi, dans son avis consultatif du 4 décembre 1935, la Cour permanente s'est bornée à déclarer, comme le demandait le Conseil de la Société des Nations, que les décrets-lois promulgués par la Ville libre de Dantzig n'étaient « pas compatibles avec [sa] Constitution » ni, d'ailleurs, avec les obligations internationales que supposait le régime auquel la Ville libre était soumise ⁸². Dans la *Trail Smelter Arbitration* (1941), l'une des décisions du tribunal a également revêtu, pour le même motif, un caractère purement déclaratif. Il s'agit de la décision prise à propos de la deuxième question prévue à l'ar-

⁸⁰ Voir Ralston, *Venezuelan Arbitrations of 1903*, Washington, Government Printing Office, 1904, p. 938.

⁸¹ *Publications de la Cour permanente de Justice internationale, Série A, n° 5*, p. 51. Dans l'affaire relative à certains intérêts allemands en Haute-Silésie polonaise (1925), la Cour a souligné, à propos de l'« interprétation abstraite d'une convention », que les articles 36 et 63 de son statut prévoyaient « la possibilité de jugements ayant un effet purement déclaratif » (*ibid.*, *Série A, n° 7*, p. 18 et 19).

⁸² *Ibid.*, *Série A/B, n° 65*, p. 57.

⁷⁹ Voir à cet égard notre premier rapport (A/CN.4/96), section 8.

ticle III de la Convention du 15 avril 1935: « ... le Dominion du Canada a le devoir de veiller à ce que la conduite [qu'adoptera à l'avenir la *Trail Smelter*] soit conforme aux obligations que le droit international impose au Dominion, telles qu'elles sont définies dans la présente sentence ⁸³. »

59. Parfois, la sentence ne se borne pas à déclarer illicite l'acte ou omission imputable à l'Etat et elle attribue à cette déclaration le caractère d'une « sanction » ou d'une « satisfaction », comme nous le verrons plus loin. Il en est ainsi dans les cas où, à l'inverse de ceux dont nous avons parlé plus haut, l'Etat fait valoir le préjudice « politique et moral » occasionné par l'acte ou omission illicite. L'arrêt rendu par la Cour permanente d'arbitrage dans les affaires du *Carthage* et du *Manouba* (1913) constitue une sentence déclarative de ce type. Concluant qu'il n'y avait pas lieu d'accorder des dommages-intérêts demandés par la France « ... pour réparation du préjudice moral et politique résultant de l'inobservation du droit commun international et des conventions réciproquement obligatoires pour l'Italie comme pour la France », la Cour a estimé que la simple « ... constatation de ce fait, surtout dans une sentence arbitrale, constitue déjà une sanction sérieuse » et « ... que cette sanction est renforcée, le cas échéant, par le paiement de dommages-intérêts pour les pertes matérielles »⁸⁴. Dans son arrêt relatif à l'affaire du détroit de Corfou (1949), la Cour internationale de Justice n'a pas employé la même terminologie mais elle semble bien avoir donné le même sens et le même effet à sa déclaration concernant les opérations effectuées par la marine de guerre britannique dans les eaux territoriales albanaises. Aux termes du compromis, la Cour devait se prononcer tant sur la réclamation au titre des dommages et pertes humaines résultant des explosions de mines que sur la question de savoir si lesdites opérations constituaient une violation du droit international et si, en conséquence, il y avait « lieu à donner satisfaction ». Sur ce dernier point, la Cour a estimé que « ... pour assurer l'intégrité du droit international..., [elle devait] constater la violation par l'action de la marine de guerre britannique de la souveraineté de l'Albanie » et que « cette constatation [correspondait] à la demande faite au nom de l'Albanie par son conseil [l'Albanie demandait « ... la sanction de la Cour du point de vue juridique... »] et [constituait] en elle-même une satisfaction appropriée »⁸⁵.

⁸³ *Recueil des sentences arbitrales*, vol. III (publication des Nations Unies, n° de vente: 1949.V.2), p. 1966. Dans un passage antérieur, le tribunal avait déclaré: « ...en droit international comme en droit interne des Etats-Unis, aucun Etat ne peut faire usage de son territoire ou permettre qu'il en soit fait usage d'une manière telle qu'en raison de vapeurs nocives, un dommage soit causé au territoire ou dans le territoire d'un autre Etat ou encore aux biens ou personnes se trouvant sur ledit territoire, quand l'affaire a de graves conséquences et que les dommages sont prouvés de façon claire et convaincante » (*ibid.*, p. 1965).

⁸⁴ Voir J. B. Scott, *op. cit.*, p. 356 et 357. Quand nous étudions plus loin (section 14) la « satisfaction de caractère pécuniaire » en cas de dommages causés aux particuliers, nous citerons d'autres précédents montrant quelle a été l'attitude des tribunaux internationaux vis-à-vis des réclamations d'ordre pécuniaire à raison du préjudice « politique et moral » causé à l'Etat.

⁸⁵ *C.I.J. Recueil 1949*, p. 35.

60. Eu égard à ces précédents, on pourrait se demander si la « sentence déclarative » constitue bien une forme de la réparation. Pour les sentences appartenant au second groupe ci-dessus, aucun doute ne paraît possible: elles constituent en fait une simple mesure de satisfaction à raison du dommage « moral et politique » causé à l'Etat ou, si l'on veut, une manière de « réparer » l'acte contraire au droit international dont elles soulignent l'illégalité, dénonçant et condamnant par là même l'attitude imputable à l'Etat défendeur. Peut-on en dire autant des sentences qui rentrent dans le premier groupe? La situation n'est pas tout à fait la même étant donné que là, il s'agit purement et simplement de constater ou de déclarer que la conduite de l'Etat est illicite — à moins de considérer que, de ce fait même, cette conduite est implicitement ou indirectement dénoncée ou condamnée, ce qui ne semble pas être l'objet des sentences de cette catégorie. On ne peut pas non plus recourir à l'analogie avec la « restitution juridique » puisque ce mode de réparation, comme on le verra à la section suivante, se caractérise précisément par le fait qu'il vise à laisser sans effet la mesure législative, administrative ou judiciaire jugée contraire au droit international. Sur le plan purement juridique, la sentence déclarative n'a pas pour objet le rétablissement du *statu quo*.

61. Il ne convient pas non plus de se placer du point de vue du « préjudice moral » causé à l'Etat dont l'étranger est ressortissant et, conformément à la conception traditionnelle, de dire que « le dommage se trouve compris implicitement dans le caractère antijuridique de l'acte ». Outre que, comme nous l'avons déjà vu, la question ne se pose pas toujours ainsi dans la pratique, la réparation est, dans les cas dont nous parlons maintenant, envisagée exclusivement en fonction de l'intérêt du particulier et des dommages qui peuvent lui avoir été causés. Pour toutes ces raisons, il semble que la seule solution possible soit de concevoir la sentence déclarative, en pareils cas, comme une institution caractérisée par son seul et unique objet de définir ou consigner un droit lorsque la norme qui reconnaît et protège ce droit n'a pas été respectée. En ce sens, il ne fait aucun doute qu'elle constitue une sorte de « réparation juridique » à raison de l'illégalité d'un acte ou d'une omission pouvant se traduire, le cas échéant, par un dommage réel et effectif; il s'agit par conséquent d'une modalité *sui generis* de la réparation.

11. — La réparation stricto sensu

62. Lorsqu'on étudie cette forme de la réparation, il importe avant tout d'en connaître exactement le contenu et la portée véritables. En effet, c'est la réparation *stricto sensu*, plutôt que la réparation *lato sensu*, qui met en jeu le principe selon lequel le dommage causé par un acte ou une omission contraire au droit international doit être réparé « intégralement ». Dans nos rapports antérieurs, nous avons cité la déclaration bien connue de la Cour permanente de Justice internationale où ce principe est ainsi défini:

« Le principe essentiel, qui découle de la notion même d'acte illicite et qui semble se dégager de la pratique internationale, notamment de la jurisprudence des tribunaux arbitraux, est que

la réparation doit, autant que possible, effacer toutes les conséquences de l'acte illicite et rétablir l'état qui aurait vraisemblablement existé si ledit acte n'avait pas été commis. Restitution en nature ou, si elle n'est pas possible, paiement d'une somme correspondant à la valeur qu'aurait la restitution en nature; allocation, s'il y a lieu, de dommages-intérêts pour les pertes subies et qui ne seraient pas couvertes par la restitution en nature ou le paiement qui en prend la place; tels sont les principes desquels doit s'inspirer la détermination du montant de l'indemnité due à cause d'un fait contraire au droit international⁸⁶. »

63. En une autre occasion, la Cour permanente avait déclaré que « ... la violation d'un engagement entraîne l'obligation de réparer dans une forme adéquate »⁸⁷. Cette idée que la réparation « doit effacer toutes les conséquences » de l'acte illicite, qu'elle doit être « intégrale » ou « adéquate », se retrouve constamment dans la jurisprudence internationale. Ainsi, dans la sentence relative à l'affaire du *Lusitania*, on lit que « ... la réparation doit être à la mesure du dommage subi... Le « dédommagement » (*compensation*) [ce terme est employé comme synonyme de « réparation »] doit être suffisant et compenser autant que possible le dommage subi... »⁸⁸.

64. Or est-il réellement possible, dans la pratique, d'appliquer le principe selon lequel le dommage doit être réparé « intégralement » ou de façon « adéquate » ? Dans la sentence que nous venons de citer, l'arbitre Parker a admis que « ... dans bien des cas de responsabilité délictuelle, notamment quand il y a eu décès ou dommages corporels, il est manifestement impossible d'évaluer le préjudice subi d'une façon mathématique ou avec un certain degré d'exactitude ou encore par application d'une formule précise... Cependant, cela n'est pas une raison de ne pas accorder à quiconque a été lésé une réparation dont le montant sera calculé d'après des règles aussi précises que l'ingéniosité humaine le permet »⁸⁹. A ce sujet, Personnaz fait même observer que dans la majorité des cas, il est impossible de rétablir la situation antérieure, de sorte que la réparation ne doit pas s'entendre au sens strict du terme: il ne s'agit pas de restaurer ce qui a été détruit ou d'effacer le passé mais uniquement de donner à la victime la possibilité d'obtenir des compensations équivalentes aux pertes qu'elle a subies⁹⁰. En résumé, l'application rigoureuse du principe en question n'est pas toujours possible dans la pratique. Même dans les cas de dommages causés aux biens, où il est bien plus facile d'évaluer les conséquences de l'acte ou de l'omission illicite que lorsqu'il s'agit d'une atteinte à l'intégrité physique ou morale, on éprouve fréquemment, comme nous le verrons plus loin, de grandes difficultés pour déterminer l'importance de la réparation.

65. Cela dit, il est incontestable que la réparation doit tendre à effacer toutes les conséquences de l'acte

⁸⁶ *Publications de la Cour permanente de Justice internationale, Série A, n° 17, p. 47.*

⁸⁷ Arrêt rendu dans l'affaire de l'usine de Chorzów (compétence), *ibid.*, Série A, n° 9, p. 21.

⁸⁸ *Recueil des sentences arbitrales*, vol. VII, (publication des Nations Unies, n° de vente: 1956.V.5), p. 35 et 36.

⁸⁹ *Ibid.*, p. 36. Voir le point de vue analogue exprimé par l'arbitre Ralston dans l'affaire Di Caro (Ralston, *op. cit.*, p. 770).

⁹⁰ *Op. cit.*, p. 197 et 198.

ou de l'omission illicite. Pour atteindre ce but, la réparation peut prendre les deux formes explicitement envisagées dans la déclaration de la Cour permanente que nous avons citée plus haut: la restitution en nature (*restitutio in integrum*) et le versement de dommages-intérêts (*daños y perjuicios, pecuniary damages*)⁹¹. La distinction entre ces deux formes de la réparation est assez fréquente dans la jurisprudence internationale et même dans la pratique diplomatique. Elle a même été expressément prévue dans des instruments internationaux portant création de tribunaux ou de commissions d'arbitrage⁹². Avant de les étudier l'une et l'autre, il nous reste à noter que, comme elles ont le même objet, ces deux formes de la réparation ne s'excluent pas nécessairement l'une l'autre.

a) Modalités de la restitution

66. Dans la pratique internationale, la *restitutio in integrum* présente certaines caractéristiques qu'elle n'a pas en droit interne. Bien qu'il s'agisse essentiellement de la même institution juridique, il arrive qu'elle prenne en droit international une forme propre et ait des fins particulières, conséquence inévitable de la nature spéciale de la réparation des dommages résultant d'actes ou omissions imputables à un Etat.

67. Selon la nature du dommage qui fait l'objet de la réparation ou celle de l'acte ou omission qui a occasionné ce dommage, la restitution sera matérielle ou juridique. Le cas type de la restitution matérielle est celui où il s'agit de réparer des dommages aux biens du ressortissant étranger ou de l'Etat lui-même. Ce sont surtout les mesures illégales d'expropriation et de confiscation ainsi que de détention de navires ou d'autres biens ou marchandises qui y ont donné lieu. Comme nous le verrons au chapitre suivant quand nous étudierons la réparation des dommages de cette catégorie, la restitution, dans la pratique diplomatique comme dans la jurisprudence internationale, s'accompagne, dans la grande majorité des cas, du versement de dommages-intérêts. On peut également considérer comme une restitution matérielle le fait de mettre en liberté une personne qui a été illégalement détenue, arrêtée ou incarcérée, cas que nous examinerons aussi plus loin. Comme exemple de restitution à l'Etat, on peut citer la décision par laquelle l'arbitre Huber a ordonné à l'Espagne de procurer un local, avec droit d'usage, au Consulat britannique de Tétouan⁹³. Il arrive d'ailleurs que la restitution matérielle ne vise pas précisément à réparer des dommages de cette nature causés à un particulier.

⁹¹ Quelques auteurs qualifient de « directe » la réparation qui consiste à rétablir la situation antérieure à l'acte dommageable et d'« indirecte » celle qui consiste dans le versement de dommages-intérêts. Voir Ch. de Visscher, *op. cit.*, p. 118.

⁹² Par exemple, l'article XX de la Convention du 8 septembre 1923 créant la Commission générale de réclamations Etats-Unis-Mexique dispose que « La Commission peut toujours décider que le droit international, la justice et l'équité exigent la restitution d'un bien ou d'un droit au demandeur, outre la somme que ce dernier reçoit, dans tous les cas de cette nature, à raison de toute perte ou de tout dommage subi avant la restitution » (Feller, *op. cit.*, p. 328 et 329).

⁹³ Voir Max Huber, *Réclamations britanniques dans la zone espagnole du Maroc*, La Haye, 1925, p. 176-181.

Ainsi, dans l'affaire de la Compagnie générale des asphaltes de France, l'arbitre Plumley a reconnu qu'en fait aucun dommage n'avait été occasionné parce que les droits de douane n'avaient pas été perçus une seconde fois mais il a néanmoins ordonné la restitution, estimant que, du fait que ces droits avaient été perçus à la Trinité par le Consul du Venezuela, la souveraineté territoriale britannique avait été violée. Cette décision était dictée en fait par le souci de donner une « satisfaction » au Gouvernement britannique plutôt que par celui de réparer un dommage qui ne s'était pas matérialisé⁹⁴.

68. Les particularités de la *restitutio in integrum* en droit international apparaissent surtout dans les cas de restitution juridique, c'est-à-dire quand la réparation consiste à abroger ou à modifier une disposition d'une convention internationale ou à laisser sans effet une mesure législative, administrative ou judiciaire⁹⁵. Comme exemple du premier cas, on peut citer l'arrêt de la Cour de justice centraméricaine déclarant le Nicaragua tenu d'user de tous les moyens possibles, conformément au droit international, pour rétablir et maintenir la situation juridique qui existait entre les parties avant la conclusion du traité aux termes duquel le Nicaragua accordait aux Etats-Unis la faculté de construire un canal interocéanique sur son territoire ainsi que certains droits dans la baie de Fonseca⁹⁶. Les précédents sont plus nombreux en ce qui concerne le second cas. Il s'agit généralement de mesures d'ordre législatif, voire constitutionnel, qui sont incompatibles avec les dispositions contenues dans les conventions conclues par les Etats intéressés; on peut citer, à titre d'exemples, la mesure douanière adoptée par la Serbie en violation du Traité des 28 juillet et 9 août 1892 conclu avec l'Empire austro-hongrois, ainsi que le paragraphe 2 de l'article 61 de la Constitution de Weimar, qui a été jugé incompatible avec les obligations imposées à l'Allemagne par l'article 80 du Traité de Versailles⁹⁷. De même, devant la protestation du Gouvernement japonais et à la suite d'une pression du Gouvernement fédéral, le Département de l'éducation de San Francisco a rapporté une décision interdisant aux élèves japonais l'accès aux écoles publiques de cette ville⁹⁸. Dans la

⁹⁴ Voir Ralston, *op. cit.*, p. 340.

⁹⁵ Nous ne mentionnons pas ici le « châtement des coupables » auquel quelques auteurs, comme Personnaz (*op. cit.*, p. 79 et 80), semblent donner le caractère d'une restitution lorsqu'il s'agit de responsabilité « directe » c'est-à-dire lorsque le châtement est prescrit en tant que mesure de réparation à raison de l'acte ou omission imputable à l'Etat. Comme nous le verrons dans la section suivante, le châtement des coupables est l'une des mesures de satisfaction par excellence; il ne peut être assimilé à la restitution puisqu'il ne permet pas non plus de rétablir l'état de fait antérieur. Du point de vue sociologique, on pourrait peut-être voir une certaine analogie dans le fait que cette mesure, conçue comme une réprobation de l'acte commis, tend à créer une situation propre à prévenir la répétition de l'acte illicite. Mais alors, il faudrait aussi attribuer le même caractère aux autres mesures de satisfaction.

⁹⁶ Voir *Anales de la Corte de Justicia Centroamericana*, San José, Costa Rica, A. Alsina, 1917, tome IV, sections 16 à 18, p. 124 et 125.

⁹⁷ Voir Bissonnette, *op. cit.*, p. 21.

⁹⁸ Voir *Revue générale de droit international public*, 1907, p. 636-685.

pratique diplomatique, il y a eu aussi des cas où l'on a exigé l'annulation d'une sentence ou d'une autre décision judiciaire à titre de réparation. C'est ce qui s'est produit dans l'affaire Leuders, que nous étudierons plus loin, et dans celle de l'arrestation et de la condamnation de Bonhomme, où la France ne s'est pas bornée à demander la mise en liberté de l'intéressé mais a exigé en outre l'annulation du jugement condamnant ce dernier⁹⁹. Comme dans le cas de la décision de la Commission mixte anglo-vénézuélienne citée au précédent paragraphe, la restitution prend ici le caractère d'une véritable satisfaction.

69. Dans la jurisprudence internationale, la restitution juridique n'aboutit généralement pas à l'abrogation ou à l'annulation de la mesure législative, administrative ou judiciaire. La seule exception dont on pourrait peut-être faire état est l'affaire Martini (1930), tranchée par la Commission mixte italo-vénézuélienne. La sentence contient le passage suivant: « Ces obligations [imposées par un arrêt « entaché d'injustice patente »] doivent être annulées à titre de réparation. En prononçant leur annulation, le Tribunal arbitral souligne qu'un acte illicite a été commis et applique le principe que les conséquences de l'acte illicite doivent être effacées ». Les dommages ne s'étaient pas matérialisés puisque l'arrêt en question n'avait jamais été mis à exécution, mais l'arbitre a exprimé l'avis suivant: « Cependant, les parties de l'arrêt..., qui sont entachées d'injustice patente, imposent à la maison Martini certaines obligations de paiement. Bien que ce paiement n'ait jamais été effectué..., les obligations existent en droit¹⁰⁰. » Pour ce qui est du caractère ou plutôt des effets de la restitution juridique dans les cas — comme celui que nous venons de signaler — où le dommage ne s'est pas matérialisé, la réparation consiste uniquement, en toute rigueur, à ordonner que l'acte illicite soit annulé ou privé d'effets et non pas à « effacer » des conséquences qui en fait ne se sont pas produites — à moins qu'en parlant du maintien des obligations l'arbitre n'ait eu en vue les conséquences ou dommages présumés, possibles et futurs¹⁰¹. Or, si l'on interprète littéralement le principe selon lequel la réparation doit être « intégrale » — comme il est interprété et appliqué dans la pratique —, les conséquences que la réparation doit « effacer » sont les dommages et préjudices qu'a déjà causés l'acte ou l'omission imputable à l'Etat et non pas ceux qui pourraient en résulter. Il suffit donc de se placer purement et simplement du point de vue de l'annulation de la mesure jugée illicite, puisqu'il ne faut rien d'autre pour obtenir le seul résultat que la réparation vise dans le cas que nous envisageons, à savoir le rétablissement du *statu quo*.

⁹⁹ Voir G. F. de Martens, *Nouveaux suppléments au recueil des traités*, vol. III, p. 570 et suivantes.

¹⁰⁰ *Recueil des sentences arbitrales*, vol. II (publication des Nations Unies, n° de vente: 1949.V.1), p. 1002.

¹⁰¹ Bustamante soutenait que la réclamation pouvait se fonder « sur les dommages déjà subis et sur les dommages présumés »; il faisait observer qu'il « n'est pas nécessaire que le dommage se traduise par une perte matérielle ou économique, le simple fait d'empêcher l'exercice d'un droit pouvant donner lieu à réclamation ». Voir *Derecho internacional público* (1936), vol. III, p. 481.

b) *Les dommages-intérêts*

70. En tant que mode de réparation, la restitution soulève de sérieuses difficultés dans la pratique. La déclaration de la Cour permanente de Justice internationale que nous avons citée au début de la présente section prévoit expressément la restitution dans la mesure où elle est « possible ». Le fait est qu'en pratique, on ne peut y recourir que très rarement. Dans certains cas, on se heurte à une impossibilité d'ordre purement matériel, quand par exemple le bien dont l'étranger a été illégalement dépossédé a été détruit. Dans d'autres, la restitution est juridiquement impossible du fait que — nous le verrons quand nous étudierons l'admissibilité de certaines mesures de réparation (section 16) — c'est ouvrir la porte à bien des difficultés, du point de vue interne, que d'envisager la possibilité d'obliger un Etat à laisser sans effet une mesure législative ou à annuler un jugement rendu par ses tribunaux. Dans un autre ordre d'idées, la restitution ne suffit pas toujours à « effacer, autant que possible, toutes les conséquences de l'acte illicite et rétablir l'état qui aurait vraisemblablement existé si ledit acte n'avait pas été commis ». Par exemple, quand il y a lieu de donner suite à une réclamation pour manque à gagner, il ne suffit pas de restituer à l'étranger les biens ou droits dont il a été privé.

71. Lorsque la *restitutio in integrum* est matérielle ou juridiquement impossible ou qu'elle ne suffit pas en elle-même à réparer toutes les conséquences de l'acte ou omission imputable à l'Etat, il convient de la remplacer ou de la compléter par un dédommagement en espèces. Il semble y avoir un troisième cas dans lequel ce mode de réparation peut également se substituer à la restitution: celui où le demandeur le choisit parce qu'il le juge plus avantageux que la restitution. Dans l'affaire de l'usine de Chorzów (fond), la Cour permanente, après avoir indiqué que le versement d'une indemnité était « ... la forme de réparation la plus usitée », a déclaré: « l'Allemagne l'a choisie en l'espèce, et son admissibilité n'est pas contestée¹⁰². » Dans tous les cas de cette nature, la réparation consistera, comme en droit interne, à verser des « dommages-intérêts » et son caractère pécuniaire procède de l'idée que, pour reprendre la formule bien connue de Grotius, « l'argent est la commune mesure de toutes les valeurs ». Même dans les cas — très fréquents — où il ne s'agit pas de dommages matériels ou dans lesquels la réparation n'a pas un but exclusivement compensatoire, le dédommagement prendra toujours, en fait, la forme d'un paiement en espèces.

72. En outre, le but des « dommages-intérêts » diffère radicalement de celui de la restitution. Alors que cette dernière a pour unique objet de rendre au ressortissant étranger le bien ou droit dont il a été privé, l'indemnité est destinée à dédommager la victime à raison de toutes les conséquences de l'acte ou omission contraire au droit international. La réparation ne se limitera donc pas au *damnum emergens*; elle pourra également viser le *lucrum*

cessans ainsi que les autres dommages ou préjudices résultant du dommage initial ou de l'acte qui l'a causé, du moment que la relation de cause à effet indispensable à cette fin aura pu être établie. De même, cette modalité de la réparation portera également, le cas échéant, sur des dommages qui, par nature, ne peuvent donner lieu à restitution, comme les « préjudices moraux » et autres dommages causés à la personne des étrangers; entendue dans un sens large, elle comprend même le paiement d'une somme d'argent au titre des intérêts, frais et dépens, qui fera partie intégrante de l'indemnité ou viendra s'y ajouter. Pour toutes ces raisons, les « dommages-intérêts » constituent en réalité la seule modalité de la réparation qui permette toujours d'appliquer le principe que nous avons étudié au début de la présente section, à savoir le principe selon lequel le dommage occasionné par un acte ou une omission contraire au droit international doit être réparé « intégralement ». Cela pose divers problèmes tels que critères à appliquer pour fixer le montant de l'indemnité, limites dans lesquelles doit s'inscrire cette dernière, comme nous le verrons quand nous étudierons, au chapitre III du présent rapport, la réparation du dommage causé au particulier.

12. — *La satisfaction : ses caractéristiques essentielles*

73. Abstraction faite des difficultés qu'il y a à distinguer nettement les deux grandes formes de la réparation, la satisfaction présente certaines caractéristiques qui lui sont propres. Nous ne parlons pas seulement ici des formes typiques qu'elle prend, même dans les cas de dommages causés aux simples particuliers. Nous envisageons surtout les différences intéressant le fond du problème. De ce point de vue, la satisfaction est fonction moins de la nature ou de l'étendue du dommage qu'elle vise à réparer que de la gravité réelle ou prétendue de l'acte dommageable. C'est là une considération fondamentale qu'il ne faut pas négliger quand on étudie ce mode de réparation. Alors que dans le cas de la réparation *stricto sensu*, l'élément le plus important est le dommage effectivement causé au particulier (ou le cas échéant à l'Etat), dans le cas de la satisfaction, le préjudice « politique et moral » est évalué en fonction du fait imputable à l'Etat et même de circonstances extrinsèques qui déterminent le degré de gravité de l'acte, par exemple la publicité qui peut avoir été donnée à l'affaire, l'attitude de la population à l'égard des auteurs de l'acte ou des responsables¹⁰³.

74. En raison de la nature même du dommage qu'elle vise à réparer et des actes qui y donnent lieu, la satisfaction se caractérise avant tout par le fait que son contenu est essentiellement variable et imprécis. Le préjudice « politique et moral », non plus d'ailleurs que les actes qui l'ont occasionné, ne peut faire l'objet d'une évaluation objective, de sorte qu'il serait assez vain de dégager des critères permettant de déterminer le mode de réparation dans les divers cas où l'Etat se plaint d'un pareil préjudice. La satisfaction prend en général une ou plusieurs des formes qui peuvent être considérées comme ses modalités caractéristiques (présentation d'excuses, châtement des coupables, etc.). Mais elle ne se présente pas

¹⁰² Publications de la Cour permanente de Justice internationale, Série A, n° 17, p. 28. Sur les principes devant régir la fixation de l'indemnité en pareil cas, voir l'opinion dissidente de Lord Finlay, *ibid.*, p. 70 et suivantes.

¹⁰³ Voir Anzilotti, *op. cit.*, p. 524 et 525.

toujours comme une réparation purement « morale » ; elle revêt parfois un caractère pécuniaire et prenant même dans certains cas la forme d'une majoration de l'indemnité versée à titre de réparation des dommages et préjudices causés aux ressortissants de l'Etat demandeur. C'est encore aujourd'hui une pratique très fréquente — dans le passé c'était même la plus courante — que d'utiliser simultanément, à raison d'un même fait, deux ou même plusieurs modalités de la satisfaction. La notion de satisfaction est si imprécise que nous ne pouvons même pas affirmer que la satisfaction est « due » dans tous les cas de préjudice « politique et moral » ; en effet, quand le préjudice est causé « indirectement » à l'Etat, seuls les dommages véritablement subis par les simples particuliers sont ordinairement réparés, sans parler des cas où l'Etat s'abstient de demander une satisfaction alors même qu'il s'agit bien d'un préjudice « politique et moral » proprement dit ; c'est là un étrange phénomène politique qui devient de plus en plus fréquent de nos jours.

75. Ce caractère variable de la satisfaction est étroitement lié à une autre particularité essentielle de l'institution, à savoir son caractère discrétionnaire. A cet égard, on peut affirmer sans exagération que « la discrétion de l'Etat lésé est en principe illimitée »¹⁰⁴. Et cela s'explique assez facilement si l'on considère la situation de fait qui existe généralement lorsque ce mode de réparation intervient. Dans la grande majorité des cas, la « victime » est un Etat puissant et l'auteur de l'acte illicite un Etat incapable de s'opposer avec succès aux exigences du premier, même si celles-ci sont absolument hors de proportion avec les actes incriminés. Souvent même, l'Etat qui formule ces exigences s'inspire de considérations de prestige politique qui lui commandent précisément de juger et décider lui-même des mesures de satisfaction « appropriées ». Ce qui frappe celui qui étudie l'histoire de cette institution — surtout jusqu'à une époque relativement récente —, c'est ce déséquilibre des forces en présence qui permet à l'un des Etats intéressés d'abuser de son pouvoir discrétionnaire pour demander et, le cas échéant, imposer à l'autre les mesures de satisfaction qu'il veut obtenir¹⁰⁵. C'est peut-être en raison de cette situation de fait que les mesures de satisfaction applicables dans chaque cas ont généralement été déterminées par voie de négociations diplomatiques directes.

76. Du point de vue de la forme, la satisfaction se caractérise par sa publicité. Parfois, la mesure de satisfaction comporte elle-même un acte public ; c'est le cas pour le salut au drapeau et les autres formes de la présentation d'excuses. Lorsqu'il n'en est pas ainsi, on donne une large publicité aux mesures de satisfaction de manière qu'elles atteignent leur double objectif : « satisfaire » l'Etat offensé dans son honneur et sa dignité et « condamner » l'acte imputé au défendeur. De ce deuxième objectif découle la dernière caractéristique que nous voudrions souligner : il s'agit d'une institution essentiellement

¹⁰⁴ Reitzer, *op. cit.*, p. 141.

¹⁰⁵ Les « abus manifestes » auxquels a conduit le caractère discrétionnaire de la satisfaction n'ont pas manqué de retenir l'attention des auteurs. Voir, par exemple, Personnaz, *op. cit.*, p. 289.

pénale. Lorsque nous examinerons, au chapitre suivant, la réparation du dommage causé au particulier, nous verrons que la réparation *stricto sensu* elle-même a parfois un caractère ou un objet nettement « punitif ». Mais dans tous les cas de satisfaction, quels que soient la nature du dommage et l'acte qui donne lieu à satisfaction, l'élément de sanction ou de réprobation est implicitement contenu dans la mesure ou les mesures exigées quand il n'est pas mentionné expressément dans les demandes formulées par l'Etat, comme nous pourrions le démontrer dans les sections suivantes¹⁰⁶.

77. Enfin, sur le plan de la doctrine, on s'est parfois demandé si l'obligation de donner satisfaction était ou non subordonnée à l'intention (*animus*) de porter atteinte à l'honneur et à la dignité de l'Etat demandeur. La question est analogue — mais non identique — à celle qui se pose lorsqu'il s'agit de déterminer si, pour qu'il y ait responsabilité internationale, il faut, en plus de l'acte illicite et dommageable, une attitude déterminée de la volonté (faute de dol) de la part de l'Etat défendeur¹⁰⁷. Triepel a été le premier à poser la question, encore qu'il n'ait envisagé que les cas de responsabilité résultant d'actes des individus (responsabilité « indirecte »). Selon lui, pour qu'il y ait lieu à réparation matérielle des dommages subis par l'étranger, il doit y avoir eu faute de l'Etat, mais « l'acte de l'individu peut, avec ou sans le devoir de réparer, engendrer pour l'Etat le devoir d'accorder satisfaction à l'Etat lésé. Cette prestation n'a pas le contenu d'une obligation délictuelle ; elle naît aussi sans faute... elle n'est ni une compensation ni un dédommagement du préjudice ; elle apparaît le plus souvent à la suite d'une offense irréparable. Elle constitue plutôt une mesure destinée à apaiser le sentiment de l'étranger offensé par le fait »¹⁰⁸. D'autres, comme Pons, estiment en revanche, à propos de tous les cas de responsabilité, que « ... cette offense, en bonne justice, ne peut donner lieu à des mesures de satisfaction (excuses diplomatiques ou autres) que s'il y a eu au moins une faute de la part de l'Etat auteur du fait »¹⁰⁹.

78. Comme nous le verrons dans les sections suivantes quand nous examinerons les conditions et circonstances dans lesquelles on a recours à la satisfaction, il n'est pas toujours possible de savoir si, dans la pratique, la satisfaction a été subordonnée à l'élément intentionnel. L'existence d'un rapport de cette nature est mentionnée expressément dans certains cas plutôt exceptionnels, notamment quand l'Etat s'abstient de demander une satisfaction eu égard au fait que l'intention n'était nullement de porter atteinte à son honneur ou à sa dignité. Par exemple, lors de l'incident provoqué par la capture du *Virginus* (1873), le Gouvernement espagnol a été

¹⁰⁶ Cette caractéristique de la satisfaction est tellement évidente que les auteurs ne cessent de la souligner. Voir, par exemple, Personnaz, *op. cit.*, p. 306 et suivantes, et Bissonnette, *op. cit.*, p. 27-30.

¹⁰⁷ Sur les aspects théoriques et pratiques de cette question, voir notre cinquième rapport (A/CN.4/125), partie B, section II.

¹⁰⁸ *Droit international et droit interne* (trad. R. Brunet, Paris, A. Pédone, 1920), p. 332.

¹⁰⁹ *La responsabilité internationale de l'Etat à raison de dommages causés sur son territoire aux étrangers*, thèse, Toulouse, Imprimerie F. Boisseau, 1936, p. 70.

dispensé de donner une satisfaction de quelque type que ce soit parce qu'il n'avait manifestement pas eu l'intention d'insulter le pavillon américain; de même, dans l'affaire de la détention du *María Luz* (1875), le Gouvernement péruvien prit acte « avec satisfaction de la déclaration selon laquelle le Gouvernement japonais n'avait pas eu l'intention d'attenter à la dignité du Pérou »¹¹⁰. Pour ce qui est des autres cas, même de ceux où il s'agit d'actes occasionnant un préjudice « politique et moral » proprement dit, il serait inutile de chercher à déterminer le critère sur lequel se fondent les demandes de satisfaction. A la vérité, bien rares sont les cas où l'on pourrait établir que l'acte commis procédait véritablement de l'intention délibérée de « porter atteinte » à l'honneur ou à la dignité de l'Etat défendeur. Cependant, dans le cadre de la conception classique, il n'est même pas possible de concevoir si cette intention n'est pas à tout le moins présumée, un dommage dont l'existence même dépend essentiellement de l'appréciation subjective de l'Etat « offensé ».

13. — *Les mesures de satisfaction typiques*

79. Puisque le principal objet du présent rapport est d'étudier l'obligation de réparer dans les cas de dommages causés à la personne ou aux biens des étrangers, il sera certainement utile d'exposer les différentes modalités de la satisfaction afin de déterminer dans quelle mesure ou dans quelles circonstances on y a eu recours en pareils cas et quelles sont les modalités que l'on retient habituellement pour réparer le « préjudice moral » causé indirectement à l'Etat. Pour des raisons de méthode, nous distinguerons les mesures de satisfaction « typiques » et la « satisfaction de caractère pécuniaire », étudiée dans la section suivante. Bien que la « satisfaction de caractère pécuniaire » réunisse tous les éléments essentiels de la satisfaction, ce sont les autres modalités que l'on considère généralement comme constituant la « réparation morale » donnée à l'Etat dont les intérêts ont été lésés, directement ou indirectement, par suite d'un acte ou d'une omission contraire au droit international. En un sens, on pourrait voir dans ces modalités les formes de la satisfaction proprement dite. Aux fins que nous avons indiquées, il suffira naturellement d'exposer brièvement les mesures typiques et pour ce faire, nous nous inspirerons de la classification et des distinctions établies par Bissonnette, dont l'ouvrage est incontestablement l'étude la plus systématique et la plus complète de la satisfaction qui ait été écrite jusqu'à présent¹¹¹.

80. Selon Bissonnette, toutes les formes et modalités de la satisfaction peuvent, au départ, se ranger dans trois catégories: les excuses, la punition des coupables et l'assurance de sécurité pour l'avenir. Comme on le verra plus loin, ni cette classification ni les distinctions que l'on peut établir à l'intérieur de chacun des trois groupes n'empêchent que l'on a souvent recours à plu-

sieurs formes ou modalités simultanément. Il en est ainsi dans le cas des mesures de la première catégorie, sans doute parce que les excuses constituent le mode de satisfaction le plus souvent utilisé dans la pratique. A ce sujet, il convient de signaler que d'une manière générale, en théorie comme en pratique, il n'est pas toujours possible de distinguer les excuses proprement dites des regrets. Il faut aussi noter que quelquefois on a recours à certaines autres modalités de la satisfaction alors que l'on a pour but déclaré ou implicite d'obtenir que l'Etat présente ainsi des excuses.

81. Les excuses proprement dites sont généralement présentées verbalement. Ainsi, lorsque divers pays d'Europe occidentale ont protesté auprès du Gouvernement turc contre la violation de sacs postaux à Constantinople (1901), le Ministre des affaires étrangères a été chargé de présenter verbalement aux missions diplomatiques des pays intéressés les excuses du Gouvernement turc¹¹². Bien entendu, les excuses présentées par écrit ne reçoivent qu'une publicité beaucoup moins large et parfois même aucune publicité, de sorte que cette méthode n'est employée que lorsque l'incident n'a pas eu de répercussion sur l'opinion publique¹¹³. L'instrument peut être une lettre adressée à une haute personnalité du pays offensé ou une note diplomatique ordinaire. On a même eu recours au télégramme, par exemple dans l'affaire du *Baltimore* (1891), où le Ministre des relations extérieures du Chili a présenté des excuses au Gouvernement des Etats-Unis¹¹⁴. Ainsi qu'on l'a déjà indiqué, les regrets sont fréquemment assimilés aux excuses proprement dites. Comme cas où des regrets ont été exprimés sans s'accompagner d'excuses, lesquelles n'avaient d'ailleurs pas été demandées, on peut citer l'incident dû à la violation du territoire argentin par un agent de la police brésilienne (1907)¹¹⁵. Les regrets officiellement exprimés ne doivent pas être confondus avec ceux qu'implique un simple geste ou acte de courtoisie. A titre d'exemple, on peut notamment rappeler l'affaire du *Chesapeake* (1863), dans laquelle le Secrétaire d'Etat des Etats-Unis, M. Stewart, a fait savoir à lord Lyons que si des actes d'autorité avaient été commis dans les eaux ou sur le territoire de la Nouvelle-Ecosse, son gouvernement « exprimerait immédiatement son profond regret » et qu'en pareil cas, ce gouvernement serait disposé « à donner réparation (*make amends*) selon des modalités pleinement satisfaisantes »¹¹⁶. Il est clair que ces gestes ou actes de courtoisie, loin d'impliquer satisfaction ou de viser à donner satisfaction, ont au contraire pour objet de décliner la responsabilité internationale de l'Etat à raison de l'acte incriminé. Cela montre l'analogie qui existe entre cette mesure et la réparation à titre gracieux étudiée précédemment (section 3).

82. Comme l'indique Bissonnette, le salut au drapeau de l'Etat offensé est « la plus cérémonieuse et la plus spectaculaire » de toutes les formes d'excuses, mais on

¹¹⁰ Voir d'autres exemples dans Personnaz, *op. cit.*, p. 283 et 284. Dans une sentence arbitrale rendue en 1863, le roi des Belges déclarait: « ... dans la manière dont les lois brésiliennes ont été appliquées aux officiers anglais, il n'y a eu ni préméditation d'offense, ni offense à la marine britannique ». Voir Whiteman, *op. cit.*, vol. I, p. 288.

¹¹¹ *Op. cit.*, p. 85 et suivantes.

¹¹² Voir *Revue générale de droit international public*, 1901, p. 777 et suivantes.

¹¹³ Voir à ce sujet Personnaz, *op. cit.*, p. 295 et 296.

¹¹⁴ Voir Moore, *op. cit.*, vol. VI, p. 859.

¹¹⁵ *Ibid.*, vol. V, p. 42.

¹¹⁶ *Ibid.*, vol. II, p. 366. Sur cette distinction, voir également Anzilotti, *op. cit.*, p. 459.

y a recours assez rarement. Elle est généralement exigée en cas d'atteinte à l'inviolabilité des missions diplomatiques et consulaires (ou à l'immunité des représentants diplomatiques et consulaires), de violation du territoire national, d'outrage aux navires de l'Etat ou d'outrage au drapeau lui-même. Dans une affaire célèbre, celle de l'assassinat du général Tellini et d'autres membres de sa mission, la Conférence des ambassadeurs a exigé, entre autres mesures de satisfaction, que la flotte grecque salue le drapeau de chacune des trois puissances intéressées (Italie, Grande-Bretagne et France) par une salve de vingt et un coups de canon¹¹⁷. La réprobation de l'acte dommageable ou offensant constitue, dans cette même catégorie, une autre modalité de la satisfaction. Elle consiste, soit à désavouer l'acte commis et à prendre des sanctions contre l'auteur, comme dans l'affaire du capitaine Haddock (1863)¹¹⁸, soit à désapprouver l'acte commis, exprimer des regrets et donner les instructions nécessaires pour éviter la répétition de l'acte, comme dans le cas de l'Allianza (1895)¹¹⁹, soit encore simplement à condamner ou réprover l'acte commis, comme l'a fait le secrétaire d'Etat Hay pour s'excuser auprès de l'ambassadeur d'Allemagne de la conduite de quelques soldats se trouvant à bord du transport de troupes *Sheridan* (1900)¹²⁰. Les excuses peuvent être présentées, comme il arrive assez souvent, par une mission extraordinaire ou spéciale qui a le caractère d'une « mission expiatoire », quelles que soient les satisfactions qu'elle est chargée de donner à l'Etat lésé. On peut citer à titre d'exemple la mission que prévoyait la première des nombreuses demandes de satisfaction présentées par les Puissances au Gouvernement chinois lors de la révolte des Boxers (1900)¹²¹. Enfin, les excuses peuvent revêtir une forme beaucoup plus simple lorsqu'il s'agit uniquement de donner des explications concernant le fait incriminé. C'est ainsi que dans l'affaire du *Major Barbour* (1857), le Gouvernement des Etats-Unis s'est borné à demander au Gouvernement mexicain des explications au sujet des coups de feu tirés sur ce navire dans la baie de Coatzacoalcos¹²².

83. Les mesures de satisfaction de la deuxième catégorie — celles qui consistent dans le châtement des coupables — s'appliquent généralement en cas de dommages causés aux ressortissants (fonctionnaires ou simples particuliers) de l'Etat demandeur; dans cette catégorie, on a voulu distinguer le châtement des coupables proprement dit de l'enquête ainsi que du procès des ressortissants de l'Etat lésé qui ont été illégalement emprisonnés. Logiquement, l'enquête ne se justifie que lorsque les faits ou circonstances à l'origine du dommage ne sont pas suffisamment connus; on peut donc se demander s'il s'agit là d'une véritable mesure de satisfaction puisque, comme n'importe laquelle de ces

mesures, elle supposerait nécessairement qu'il y a eu effectivement et incontestablement un acte ou une omission contraire au droit international. Bien entendu, cela n'empêche pas que dans des circonstances exceptionnelles, l'enquête soit demandée en même temps que d'autres mesures de satisfaction, comme ce fut le cas dans l'affaire de Corfou¹²³. Il ne semble pas non plus que l'on puisse, en toute rigueur, considérer comme une modalité de la satisfaction le fait de donner aux ressortissants de l'Etat demandeur qui ont été illégalement emprisonnés la possibilité d'être jugés. Comme la question ne se pose qu'à propos des dommages causés aux particuliers, nous pourrions constater, lorsque nous étudierons l'applicabilité de la satisfaction dans les cas de cette nature, qu'il s'agit plutôt d'une mesure visant, comme l'enquête, à jeter la lumière sur les faits de façon que l'ordre de détention puisse être rapporté.

84. De son côté, le châtement des coupables proprement dit soulève une difficulté du fait qu'il constitue aussi, comme on le sait, l'un des éléments dont dépend l'imputabilité à l'Etat défendeur de l'acte ou omission contraire au droit international. C'est pourquoi les nombreux cas que Bissonnette et d'autres auteurs citent pour illustrer le châtement des coupables en tant que mesure de satisfaction ne paraissent pas très probants. Ainsi, dans l'affaire *Duvall* (1894), le Secrétaire d'Etat des Etats-Unis s'est abstenu de réclamer des dommages-intérêts, les autorités mexicaines ayant rapidement appréhendé les meurtriers et le Département d'Etat croyant savoir que ces derniers avaient été jugés, condamnés et châtiés¹²⁴. Mais dans ce cas comme dans d'autres, le coupable qu'il fallait punir était un simple particulier. La situation est complètement différente et il n'y a plus aucun doute possible lorsqu'il s'agit d'agents ou de hauts fonctionnaires de l'Etat, ce dont la pratique offre de nombreux exemples qu'il est inutile de mentionner ici. Il suffit d'indiquer que le châtement consiste parfois à exécuter le coupable mais, le plus souvent, à le révoquer ou à prendre contre lui une autre mesure disciplinaire¹²⁵. Cela s'explique facilement: en pareil cas, du seul fait de la qualité du coupable, l'acte ou l'omission imputable à l'Etat engage directement la responsabilité internationale de ce dernier, de sorte que le châtement s'impose comme mode de réparation des dommages occasionnés.

85. En ce qui concerne la troisième catégorie de mesures de satisfaction mentionnée plus haut, la même confusion existe parfois quant à la fonction ou au caractère véritable de la mesure considérée. En effet, la demande de sécurité pour l'avenir est parfois présentée sans qu'ait été établie la responsabilité internationale de l'Etat à raison du fait incriminé. C'est ce qui arrive notamment lorsque des dommages ont été causés par des particuliers et que l'objet de la demande est plutôt d'obtenir l'assu-

¹¹⁷ Voir Eagleton, « The Responsibility of the State for the Protection of Foreign Officials », dans *American Journal of International Law*, 1925, vol. 39, p. 304.

¹¹⁸ Voir Moore, *op. cit.*, vol. II, p. 370.

¹¹⁹ *Ibid.*, p. 908 et 909.

¹²⁰ *Ibid.*, p. 141 et 142.

¹²¹ Voir Eagleton, *The Responsibility of States in International Law*, New York, The New York University Press, 1928, p. 185.

¹²² Voir Moore, *op. cit.*, vol. VI, p. 955.

¹²³ La sixième des demandes présentées à la Grèce par la Conférence des ambassadeurs visait la création, par la Conférence, d'une commission spéciale qui serait chargée de surveiller les enquêtes préliminaires entreprises par les autorités grecques et aurait même pleins pouvoirs pour participer à ces enquêtes. Voir Eagleton, article cité dans la note 117 *supra*.

¹²⁴ Voir Moore, *op. cit.*, vol. VI, p. 806.

¹²⁵ Pour une énumération à peu près complète, voir Bissonnette, *op. cit.*, p. 116 et suivantes.

rance qu'à l'avenir, l'Etat intéressé s'acquittera avec plus de diligence ou d'efficacité de son devoir de protection. On peut citer à titre d'exemple la demande présentée par le Gouvernement chinois à la suite d'incidents survenus à Denver (Colorado), qui amena le Gouvernement des Etats-Unis à réitérer l'assurance que les ressortissants chinois recevraient des autorités la même protection que les citoyens américains¹²⁶. Dans d'autres cas en revanche, la demande est présentée à raison d'un acte ou d'un fait qui a effectivement engagé la responsabilité internationale de l'Etat. Par exemple, dans l'affaire de la révolte des Boxers, on a notamment demandé au Gouvernement chinois de maintenir l'interdiction d'importer des armes ou du matériel servant exclusivement à la fabrication d'armes¹²⁷. Il arrive — et c'est là une forme de satisfaction à ranger dans cette catégorie — qu'un Etat demande à un autre de lui reconnaître expressément un certain droit. C'est ainsi que dans l'affaire du *Constitución* (1907), l'Uruguay a exigé que l'Argentine déclarât n'avoir pas eu l'intention de méconnaître la juridiction qui appartenait à l'Uruguay sur le Rio de la Plata, comme pays voisin et limitrophe¹²⁸. Il faut inclure dans la même catégorie les demandes de promulgation de mesures législatives destinées à éviter la répétition des faits incriminés. Il semble que l'exemple classique reste l'affaire *Mattueof* (1695), dans laquelle le Parlement britannique a été amené à voter une loi (*Act of Anne*) prévoyant une peine pour les attaques dont les ambassadeurs seraient l'objet à l'avenir¹²⁹. A quelques exceptions près, dans tous les autres cas où l'on a eu recours à cette forme de satisfaction, il s'agissait de dommages causés aux particuliers, comme nous le verrons ultérieurement.

14. — La satisfaction de caractère pécuniaire

86. La présente section est consacrée à une modalité particulière de la satisfaction, celle qui consiste à verser une indemnité à l'Etat demandeur à raison du préjudice « politique et moral » qui lui a été causé du fait d'un acte ou d'une omission contraire au droit international. Comme nous avons vu plus haut, les deux formes typiques de la réparation pour cette catégorie de dommages consistent en des satisfactions de caractère moral ou politique mais assez souvent, ces dernières n'ont pas été jugées suffisantes ou considérées comme constituant les mesures les plus appropriées pour réparer de tels dommages, lesquels comportent même parfois un préjudice matériel pour l'Etat. Il convient de signaler — nous reviendrons d'ailleurs sur cette distinction — qu'il ne faut pas confondre, comme le font certains auteurs, la satisfaction de caractère pécuniaire et une certaine forme de la réparation *stricto sensu* qui repose sur des considérations analogues à celles dont procède la satisfaction, quelles qu'en soient les modalités. La distinction se justifie même dans le cas des dommages causés aux particuliers, comme nous le verrons dans la prochaine

section. A vrai dire, on ne peut parler de satisfaction de caractère pécuniaire que lorsque l'indemnité est demandée ou accordée, en tout ou partie, pour réparer un dommage causé directement ou « indirectement » à l'Etat. En un mot, ce qui caractérise et distingue la satisfaction pécuniaire, c'est le but dans lequel l'indemnité est versée¹³⁰.

87. La satisfaction de caractère pécuniaire intervient généralement dans les cas de dommages causés aux agents de l'Etat demandeur et en raison des circonstances particulières qui entourent le dommage ou le fait imputé à l'Etat défendeur. A l'inverse de ce qui se produit pour les mesures typiques de la satisfaction, les tribunaux et commissions de réclamations ont assez souvent connu d'affaires mettant en jeu des mesures de satisfaction de cette nature. Ainsi, dans l'affaire *Ch. Weile* (1870), provoquée par l'arrestation et la détention du consul des Etats-Unis à Tumbes (Pérou), le membre américain de la Commission a souligné la nécessité « de prendre une décision qui, par l'élévation du chiffre de l'indemnité, montrerait aux autorités locales combien il est dangereux d'agir avec précipitation quand la liberté et l'honneur du consul d'une puissance amie sont en jeu ». Le montant élevé de l'indemnité accordée (32.407,40 dollars), assez disproportionnée par rapport aux dommages qu'avaient pu occasionner l'arrestation et la détention du consul, semble confirmer le but dans lequel la Commission a ordonné à l'Etat défendeur de verser l'indemnité¹³¹. Dans l'affaire *F. Mallén* (1927) — le consul du Mexique à El Paso (Texas) avait été molesté et arrêté par un agent de la police de l'Etat —, il n'a pas été accordé de satisfaction pécuniaire mais le président de la Commission, M. van Vollenhoven, a déclaré: « Tout en reconnaissant qu'il faudrait prévoir une majoration de l'indemnité à titre de satisfaction pour l'indignité subie en conséquence du manque de protection et du déni de justice, ainsi qu'il a été prouvé, il faut tenir compte du fait que les sommes très importantes qui ont été réclamées ou payées afin de protéger la dignité consulaire s'expliquaient soit par des circonstances dans lesquelles l'honneur de la nation était en jeu, soit parce qu'il s'agissait de consuls en poste dans des pays arriérés où leur situation est assez analogue à celle de diplomates. [Il cite alors l'affaire *Casablanca*, jugée par la Cour permanente d'arbitrage en 1909]¹³². »

88. Pourtant, lorsque le vice-consul britannique à San José (Guatemala), *John Magee* (1874), a été arrêté, malmené et menacé de mort par les autorités guatémaltèques, le Gouvernement britannique a exigé 1) que fût réitérée la promesse de châtier les coupables, 2) que le Gouvernement guatémaltèque fit saluer le pavillon britannique

¹³⁰ En ce qui concerne la différence avec la réparation de caractère punitif, voir la section 20.

¹³¹ Commission mixte de réclamations créée par la Convention du 4 décembre 1868 entre les Etats-Unis et le Pérou. Voir J. B. Moore, *History and Digest of the International Arbitrations to which the United States have been a Party*, Washington, Government Printing Office, 1898.

¹³² Commission générale de réclamations Etats-Unis-Mexique, *Opinions of Commissioners under the Convention concluded September 8, 1923, as extended by subsequent Conventions, between the United States and Mexico*, févr. 1926 à juill. 1927, Washington, Government Printing Office, 1927, p. 264.

¹²⁶ Voir *Foreign Relations of the United States*, 1881, p. 319. On trouvera d'autres exemples à la section 15 du présent rapport.

¹²⁷ Voir *Eagleton*, *op. cit.*, à la note 121 *supra*.

¹²⁸ Voir *Revue générale de droit international public*, 1908, p. 318.

¹²⁹ Voir *Stowell et Munro*, *op. cit.*, vol. I, p. 3.

par une salve de vingt coups de canon et 3) que fût versée « une indemnité pour outrage infligé au vice-consul Magee par le commandant Gonzales ». Estimant que la peine infligée au coupable (emprisonnement de dix ans, déchéance, etc.) ne constituait pas une réparation suffisante, le gouvernement a réclamé et obtenu une indemnité de 50.000 dollars à titre de satisfaction pécuniaire¹³³. Au cours de troubles survenus à la Nouvelle-Orléans en 1851, le consul d'Espagne et les locaux du consulat avaient été attaqués par les manifestants. Dans une note, le secrétaire d'Etat Webster a reconnu qu'à l'inverse des simples particuliers de nationalité espagnole, le consul, en sa qualité d'agent du Gouvernement espagnol, avait droit à une « indemnité spéciale ». Et dans son message au Congrès du 2 décembre de la même année, le président Fillmore a justifié comme suit le versement de cette indemnité: « ... que vous puissiez prévoir le versement d'une telle indemnité en juste considération de l'honneur de la nation et du respect dû à une puissance amie...¹³⁴.

89. Dans ce groupe d'affaires, celle du vice-consul R. M. Imbrie (1924), assassiné par la foule à Téhéran, constitue un cas spécial. Le Gouvernement des Etats-Unis a déclaré qu'il n'avait « pas l'intention d'offenser un gouvernement ami ni d'exiger une réparation de caractère pénal (*punitive damages*) ». L'indemnité réclamée, indépendamment de celle que le Gouvernement persan avait promis de verser à la veuve, devait servir à couvrir les frais du transport de la dépouille mortelle aux Etats-Unis sur un navire de guerre américain. Néanmoins, en vertu d'une résolution conjointe du Congrès, 30.000 dollars apparemment prélevés sur la somme destinée au paiement de ces frais (110.000 dollars) ont été remis à la veuve, en plus des 60.000 dollars que lui avait versés le Gouvernement persan¹³⁵.

90. Les dommages causés aux membres des forces armées et aux agents ou représentants de l'Etat ont également donné lieu à des réclamations du type que nous examinons. Lors de l'assassinat du Dr Mauchamp, médecin français du dispensaire de Marrakech (Maroc), la France a demandé, indépendamment d'autres mesures de satisfaction et du versement d'une indemnité à la famille de la victime, une autre « indemnité [à verser] au Gouvernement français en réparation de l'offense qu'il a reçue par le meurtre d'un homme auquel il avait confié une mission officielle ». Cette indemnité, dont le montant serait fixé par le Gouvernement français, devait être affectée à la construction d'un hôpital destiné à perpétuer la mémoire de la victime¹³⁶. Dans le cas de l'assassinat du sergent français Mannheim, préposé à la garde de l'Ambassade de France à Berlin, la France a demandé et obtenu un million de francs à titre de satisfaction (*amende*), en plus d'une indemnité de 100.000 francs versée au titre des dommages causés à la famille de la victime¹³⁷.

¹³³ Voir Whiteman, *op. cit.*, vol. I, p. 64 et 65.

¹³⁴ Moore, *A Digest of International Law*, Washington, Government Printing Office, 1906, vol. VI, p. 812 à 814.

¹³⁵ Voir Whiteman, *op. cit.*, p. 136-138.

¹³⁶ Voir *Revue générale de droit international public*, 1908, p. 301 et 302.

¹³⁷ Voir Fauchille, *loc. cit.*

91. Dans l'affaire du général Tellini (1923), assassiné durant l'accomplissement d'une mission que la Conférence des ambassadeurs lui avait confiée, les modalités de la réparation ont été complexes. Entre autres mesures, la Conférence prévoyait une indemnité que le Gouvernement grec devrait verser au Gouvernement italien à raison de l'assassinat du délégué italien. Bien que l'on fût convenu de laisser à la Cour permanente de Justice internationale le soin d'en fixer le montant au cours d'une procédure sommaire, la Conférence a décidé ultérieurement, sans attendre le rapport définitif de la Commission d'enquête qu'elle avait nommée à cette fin, que « la sanction (*penalty*) imposée à ce titre [négligence dans le châtement des coupables] au Gouvernement grec [consisterait] à verser au Gouvernement italien la somme de 50 millions de lires ». Avant la fin de la Conférence, le Gouvernement italien avait directement réclamé au Gouvernement grec diverses satisfactions et notamment le versement de l'indemnité susmentionnée. Le Gouvernement grec avait alors indiqué qu'il était disposé à donner les satisfactions demandées mais en se fondant sur des considérations différentes, à savoir « compte tenu du fait que ce crime abominable [avait] été commis en territoire grec contre un ressortissant d'une grande nation amie *chargée d'une mission internationale* »¹³⁸. En soulignant ce dernier membre de phrase, nous avons voulu appeler l'attention sur le fait qu'apparemment, le Gouvernement grec était prêt à donner les satisfactions demandées, notamment la satisfaction de caractère pécuniaire, eu égard au caractère international de la mission dont s'acquittait la victime. En revanche, la Conférence n'a tenu compte de cette considération qu'en décidant des autres mesures de satisfaction; en d'autres termes, elle a ordonné le versement d'une indemnité à l'un des membres de la Commission de délimitation. A cet égard, il convient de rappeler que, dans la réclamation présentée à la suite de l'assassinat du comte Bernadotte, médiateur pour la Palestine, le Secrétaire général s'est borné à demander au Gouvernement israélien, en plus d'excuses officielles et de l'assurance que ce gouvernement poursuivrait ses efforts en vue de châtier les coupables, le versement d'une somme de 54.628 dollars « au titre des dommages d'ordre pécuniaire subis par l'Organisation des Nations Unies »¹³⁹.

15. — *La satisfaction en cas de dommages causés aux particuliers*

92. Comme on l'a vu plus haut, la satisfaction, quelle qu'en soit la forme, est le mode de réparation du dommage « politique et moral ». Or, d'après la conception traditionnelle, les dommages causés à la personne ou aux biens des particuliers étrangers comportent également un « préjudice moral » (« indirect ») à l'Etat dont ils sont ressortissants. En bonne logique, il faudrait donc admettre, d'après cette conception, qu'il y a tou-

¹³⁸ *Loc. cit.* dans la note 117 *supra*.

¹³⁹ Voir Eagleton, « International Organization and the Law of Responsibility », *Recueil des cours de l'Académie de droit international*, 1950, I, vol. 76, p. 377. Dans un mémoire (A/955), le Secrétaire général a indiqué qu'aucune réclamation ne serait présentée en vue d'une réparation de caractère pénal (*exemplary damages*).

jours lieu à satisfaction, même quand il s'agit de dommages causés à de simples particuliers. Mais la pratique ne confirme pas cette conclusion. Au contraire, dans la grande majorité des cas, l'Etat se borne à réclamer la réparation proprement dite des dommages subis par ses ressortissants — à moins que l'on ne considère, comme le font quelques-uns, que l'Etat tient en pareil cas cette réparation pour une « satisfaction » suffisante à raison du « préjudice moral » qui lui a été causé « indirectement »¹⁴⁰. Abstraction faite des difficultés auxquelles on se heurte pour vérifier cette hypothèse, il paraît bien évident, du moins du point de vue formel, qu'en dehors des cas que nous étudierons dans la présente section, l'unique réparation envisagée est celle des dommages et préjudices subis par le particulier dans sa personne ou dans ses biens. En conséquence, le seul but que puisse avoir l'étude de la satisfaction en pareil cas est de voir dans quelles situations ou dans quelles circonstances la réparation du dommage causé au ressortissant étranger s'accompagne de l'une ou de l'autre des formes de satisfaction destinées à réparer le « préjudice moral » invoqué par l'Etat. Examinons d'abord quand les mesures de satisfaction typiques ont été appliquées.

a) Application des mesures de satisfaction typiques

93. Le Comité préparatoire de la Conférence de la Haye (1930) a reconnu explicitement l'applicabilité de certaines mesures de satisfaction typiques en cas de dommages causés aux particuliers. Comme on s'en souviendra, la base de discussion n° 29 posait en principe qu'en pareil cas, la responsabilité internationale de l'Etat « ... comporte en plus [de la réparation du préjudice causé au particulier] s'il y a lieu, selon les circonstances et d'après les principes généraux du droit des gens, l'obligation de donner une satisfaction à l'Etat qui a été lésé dans la personne de ses ressortissants, sous la forme d'excuses plus ou moins solennelles et, dans les cas appropriés, par la punition des coupables »¹⁴¹. Le Comité préparatoire a certainement tenu compte du fait que les réponses reçues des gouvernements étaient en général favorables à l'application des différentes formes de satisfaction dans ces cas de dommages causés aux simples particuliers¹⁴².

94. A quelles « circonstances » (et à quels « principes généraux du droit des gens ») songeait le Comité préparatoire¹⁴³ ? A la nature des dommages causés au ressortissant étranger ? Autrement dit, s'agit-il de dom-

mages causés à ses biens ou à son intégrité (physique ou morale ?). Au caractère ou à la gravité de l'acte ou omission imputable à l'Etat ? A une autre circonstance ou à un autre critère ? (Par exemple, l'auteur du dommage est-il un simple particulier ou un fonctionnaire ?) Quant aux « principes généraux du droit des gens », les seuls précédents qui existent en la matière sont, comme nous allons le voir, ceux que nous offre la pratique diplomatique, lesquels ne fournissent pas non plus d'indications ou de critères suffisamment uniformes. Quoi qu'il en soit, passons les rapidement en revue pour voir quelles sont les formes de satisfaction typiques qui ont été appliquées dans les cas que nous envisageons¹⁴⁴. On pourrait citer l'affaire Kellet (1897), dans laquelle une commission qui avait reçu des fonctions arbitrales a admis l'octroi de satisfactions de ce genre, mais la personne lésée était un vice-consul et non pas un particulier¹⁴⁵. Bien qu'ils n'aient pas non plus été très fréquents, on peut signaler quelques cas dans lesquels les Etats intéressés sont convenus de mesures de satisfaction typiques quand ils ont soumis au règlement d'un arbitre ou de tiers la réparation pécuniaire des dommages causés à un particulier. L'affaire Cerruti (1886), entre la Colombie et l'Italie, et celle de l'*Alabama* (1872) sont peut-être les seuls cas que l'on puisse citer comme exemples¹⁴⁶.

95. Les dommages causés à la personne des étrangers sont généralement ceux qui ont donné lieu, de la part de l'Etat dont l'étranger était ressortissant, à l'une ou l'autre des mesures de satisfaction typiques. Pour ce qui est des dommages aux biens, les cas de satisfaction de cette nature dans la pratique diplomatique, sont tout à fait exceptionnels. On peut citer l'affaire de la plantation de canne à sucre Natalia (1897), qui appartenait à trois citoyens des Etats-Unis et qui, après avoir été occupée militairement par les troupes espagnoles au cours de la guerre de l'indépendance cubaine, avaient été l'objet de divers actes de pillage et de dégradation de la part de membres de ces troupes. Dans une note adressée au Ministre d'Espagne à Washington, le Secrétaire d'Etat Sherman, alléguant que ces actes ne violaient pas seulement les droits conférés aux citoyens des Etats-Unis par les traités en vigueur, mais également le droit commun à la guerre, a demandé qu'une enquête soit ouverte, que les coupables soient punis, que des ordres stricts soient donnés pour éviter la répétition d'actes de cette nature et que les intéressés soient indemnisés intégralement¹⁴⁷. D'autre part tous les cas de dommages à la personne n'ont pas donné lieu aux mêmes formes de satisfaction. Ainsi, dans certains cas, on a seulement

¹⁴⁰ Voir Personnaz, *op. cit.*, p. 285.

¹⁴¹ Voir le texte intégral au début de la section 10, a, du présent rapport.

¹⁴² Pour le Gouvernement allemand, la réparation en droit international était plus large qu'en droit privé et pouvait comprendre, en plus de la réparation, une satisfaction d'autre nature. Selon le Gouvernement belge, la réparation pécuniaire n'excluait pas nécessairement une satisfaction à l'Etat lésé sous la forme d'excuses, salut au drapeau, etc. Le Gouvernement danois, de son côté, demandait que fussent indiquées expressément les circonstances qui pourraient donner lieu à satisfaction. Voir Publications de la Société des Nations 1929.V.3, p. 146-151.

¹⁴³ Il convient de rappeler aussi que le texte définitif approuvé par la Troisième Commission de la Conférence n'envisageait que le « ... devoir de réparer le dommage subi... ». Voir le texte intégral au début de la section 10, a du présent rapport.

¹⁴⁴ Il n'y a, semble-t-il, qu'un seul cas où l'on ait soumis à une juridiction arbitrale l'applicabilité de ces modalités de la satisfaction: la Convention du 26 août 1895 entre le Pérou et la Bolivie « tendant à soumettre à l'arbitrage d'un gouvernement ami la question du salut au drapeau bolivien ». Voir La Fontaine, *Pacifique internationale, Histoire documentaire des arbitrages internationaux*, Berne, Stämpfli, 1902, p. 603 et 604.

¹⁴⁵ Voir Moore, *History and Digest of the International Arbitrations to which the United States have been a Party*, vol. II, p. 1863 et 1864.

¹⁴⁶ Voir respectivement *ibid.*, p. 295 et 296, et Moore, *A Digest of International Law*, vol. I, p. 547-578.

¹⁴⁷ *Ibid.*, vol. VI, p. 970.

réclamé la présentation d'excuses. A la suite de l'agression et du vol dont un citoyen américain, M. Shipley, avait été l'objet de la part d'un policier turc en présence d'un autre policier qui s'était abstenu d'intervenir, les Etats-Unis, en exigeant des excuses, ont indiqué que c'était là un minimum et qu'ils pouvaient également exiger la mise à pied du fonctionnaire¹⁴⁸. En plus des excuses, on a parfois réclamé le remboursement des frais encourus par suite de l'incident et même l'exécution de l'auteur ou du responsable du dommage¹⁴⁹. Il est à noter qu'après avoir examiné la référence aux excuses qui figurait dans la base de discussion n° 29, la troisième sous-commission de la Troisième Commission de la Conférence de La Haye a décidé de la supprimer, considérant à l'unanimité que cette forme de satisfaction pourrait « revêtir un caractère plutôt politique et qu'en raison de ce fait elle n'était peut-être pas à sa place dans la convention »¹⁵⁰.

96. Dans le même groupe de dommages à la personne des particuliers étrangers, les cas les plus fréquents sont ceux où l'on a réclamé le châtement des coupables, avec ou sans autres satisfactions. Il s'agissait généralement d'expulsion, d'arrestation ou d'emprisonnement arbitraires, de lésions corporelles ou de décès, ou encore de déni de justice particulièrement grave. Mais la pratique est loin d'avoir été suffisamment uniforme pour qu'il soit possible de dégager systématiquement la relation qui existe entre la gravité du dommage ou celle de l'acte ou omission, d'une part, et la ou les mesures de satisfaction exigées, d'autre part. A titre d'exemple, nous examinerons quelques-uns des cas les plus connus.

97. Lorsqu'il y a eu mort violente du ressortissant étranger, le châtement du coupable et le cas échéant de ses complices constitue la principale forme de satisfaction. Après la mort du citoyen américain F. Pears (1900), les Etats-Unis ont exigé du Honduras l'arrestation et le châtement de la sentinelle qui en était l'auteur, en plus d'une indemnité de 10.000 dollars pour la famille de la victime¹⁵¹. Lors du décès de G. Webber (1895), survenu à la suite de mauvais traitements subis en prison, les Etats-Unis ont exigé de la Turquie une enquête et le châtement de tous les coupables ainsi que la destitution du directeur de la prison¹⁵². Et pour la mort d'un autre citoyen américain, W. Wilson (1894), les Etats-Unis ont exigé du Gouvernement du Nicaragua qu'il désavoue l'acte de ses fonctionnaires, qu'il fasse juger et châtier l'auteur et son complice et qu'il prenne les mesures nécessaires pour qu'il n'y ait aucun doute sur ce que ce gouvernement voulait et pouvait faire concernant la protection de la vie et des intérêts des citoyens américains dans la région ainsi que la sanction des délits commis contre eux¹⁵³.

98. Malgré des différences considérables touchant la gravité de l'acte et de ses conséquences, on a également,

dans certains cas de déni de justice accompagné d'autres actes, exigé le châtement des coupables, même celui des autorités judiciaires, comme satisfaction pour le dommage causé au ressortissant étranger. En 1838, la France a exigé du Mexique, par un ultimatum, la destitution de deux hauts fonctionnaires et d'un magistrat coupables d'avoir ordonné un massacre, tenté d'assassiner des citoyens français et rendu contre eux des jugements illégaux; en 1831, le même pays avait notamment exigé du Portugal, avant de passer aux représailles, la mise en liberté d'un citoyen français, l'annulation du jugement prononcé contre lui et la destitution des juges qui l'avaient rendu, ainsi que la publication officielle de l'acte de réhabilitation¹⁵⁴. Dans l'affaire Lueders (1897), où il était question d'une peine d'emprisonnement injustement prononcée par un tribunal haïtien, l'Allemagne, après avoir fait certaines démarches pour obtenir la liberté de son ressortissant, a exigé l'annulation de la condamnation, la destitution des juges responsables, l'arrestation et l'emprisonnement du gendarme qui avait déposé la plainte ainsi qu'une indemnité élevée pour les jours que la victime avait passés en prison. Le châtement des coupables ne figurait plus parmi les satisfactions que l'Allemagne a réclamées à une étape ultérieure des négociations et que Haïti a acceptées sous la menace de voir ses édifices publics et ses forteresses bombardés par les unités navales allemandes¹⁵⁵.

99. Les cas qui précèdent se distinguent nettement des cas de lésions corporelles causés à des ressortissants étrangers par des agents de l'Etat ainsi que des cas d'arrestation, d'emprisonnement et d'expulsion. Pour les mesures rentrant dans ces deux dernières catégories, on exige rarement, comme l'indique Bissonnette, le châtement des coupables à titre de satisfaction¹⁵⁶. En ce qui concerne la première catégorie, on a exigé cette forme de satisfaction dans l'affaire d'un citoyen des Etats-Unis Wheelock (1884), qui avait été torturé par un commissaire vénézuélien, et dans celle de deux missionnaires, Knapp et Reynolds (1883), également citoyens des Etats-Unis qui avaient été victimes d'une agression grave en Turquie¹⁵⁷. Pour ce qui est de la deuxième catégorie, on a, dans les cas d'arrestation et d'emprisonnement — sauf dans les affaires mentionnées au paragraphe précédent — exigé, en plus de l'indemnisation, d'autres mesures de satisfaction telles que l'abrogation d'une disposition légale, la présentation d'excuses et la réhabilitation de la victime¹⁵⁸. En ce qui concerne l'expulsion arbitraire, la satisfaction a consisté à rapporter la mesure incriminée et à permettre au ressortissant étranger de rentrer dans le pays¹⁵⁹.

¹⁵⁴ Voir Bissonnette, *op. cit.*, p. 77 et 78.

¹⁵⁵ Voir Moore, *A Digest of International Law*, vol. I, p. 474 et 475.

¹⁵⁶ *Op. cit.*, p. 78-80.

¹⁵⁷ Voir Moore, *A Digest of International Law*, vol. I, p. 323 et 801 respectivement.

¹⁵⁸ Voir à ce sujet Bissonnette, *op. cit.*, p. 79 et 80.

¹⁵⁹ Voir les affaires Lampton et Wilbank (citoyens des Etats-Unis expulsés du Nicaragua en 1894) et celle de quatre sujets britanniques expulsés du même pays (Moore, *ibid.*, vol. IV, p. 99-100 et 100-101 respectivement).

¹⁴⁸ *Ibid.*, p. 746 et 747.

¹⁴⁹ Voir à ce sujet Bissonnette, *op. cit.*, p. 70 et 71.

¹⁵⁰ Voir Publications de la Société des Nations, 1930.V.17, p. 130 et 235.

¹⁵¹ Voir Moore, *A Digest of International Law*, vol. I, p. 762.

¹⁵² *Ibid.*, p. 746.

¹⁵³ *Ibid.*, p. 745 et 746.

100. On a parfois, semble-t-il, exigé le châtement des coupables à raison de la mort violente d'étrangers provoquée par de simples particuliers, alors pourtant que dans tous les cas de dommages causés par ces derniers, la responsabilité internationale de l'Etat — et partant son devoir de réparer — n'est engagée que si l'on peut imputer à l'Etat l'inexécution de son obligation de protéger les étrangers. Ainsi, à propos de la mort de Ch. W. Renton (1894), le Secrétaire d'Etat des Etats-Unis Olney a déclaré : « ... Notre gouvernement souhaite que les autorités du Honduras soient d'abord laissées libres de punir les assassins de Renton; après quoi la réclamation recevra la suite qu'exigeront les circonstances »¹⁶⁰. Sur ce point, il convient de rappeler que lorsque la troisième sous-commission de la Troisième Commission de la Conférence de la Haye a examiné l'expression « ... la punition des coupables », employée dans la base de discussion citée au début de la présente section, on a fait observer qu'elle se trouvait incluse dans la base de discussion n° 18, selon laquelle la punition des coupables était un devoir de l'Etat dont l'inexécution engageait sa responsabilité internationale¹⁶¹.

101. Dans un assez grand nombre de cas, la satisfaction consiste à donner à l'Etat dont relèvent les particuliers lésés des assurances ou des garanties contre la répétition des faits qui ont causé les dommages. Nous avons déjà vu, dans l'affaire Wilson, que la troisième mesure de satisfaction qu'on a exigée rentrait dans cette catégorie. Mais comme on l'a indiqué à propos des mesures caractéristiques de la satisfaction en général, il faut aussi distinguer, dans cette troisième catégorie, les cas où ces mesures ne sont pas exigées ou adoptées à titre de satisfaction proprement dite, mais plutôt en vue d'assurer une exécution plus effective du devoir qu'a l'Etat de protéger les étrangers. Bien que cette distinction n'apparaisse pas toujours dans la pratique diplomatique, souvent inconsistante par nature, il faut en tenir compte si l'on veut savoir quand il s'agit vraiment d'une mesure de satisfaction et non pas d'un acte visant au contraire à éluder la responsabilité internationale de l'Etat. En général, les cas qui ne paraissent laisser aucun doute sur le caractère de satisfaction que présente la mesure en question sont ceux dans lesquels on donne des garanties ou des assurances par la promulgation d'une loi, ce qui suppose au moins la reconnaissance implicite de la responsabilité encourue à raison des faits que l'on s'efforce d'empêcher à l'avenir. Le Gouvernement des Etats-Unis s'est montré, à diverses reprises, disposé à prendre des mesures de ce genre. A la suite du lynchage de citoyens italiens à Tallulah, le Président McKinley a insisté auprès du Congrès pour qu'il « donne compétence aux tribunaux fédéraux pour ce genre d'affaires internationales où la responsabilité du Gouvernement fédéral risque d'être finalement engagée »¹⁶². Après l'incident des écoles japonaises (1906), le Président Roosevelt a de nouveau demandé au Congrès de modifier la législation pénale et civile des Etats-Unis de manière que l'Exécutif puisse protéger les droits des

étrangers conformément aux dispositions des traités internationaux¹⁶³. Plus tôt, lors de l'affaire McLeod, qui avait été arrêté dans l'Etat de New York pour assassinat commis durant la destruction du *Caroline* (1840), on avait allégué que les autorités fédérales n'avaient pas compétence pour connaître de la réclamation du Gouvernement britannique. Pour éviter cette difficulté à l'avenir, le Congrès a modifié en 1842, la loi d'*habeas corpus*¹⁶⁴.

b) Application des mesures de satisfaction pécuniaires

102. La « satisfaction de caractère pécuniaire » que nous avons examinée dans la section précédente a également été accordée dans le cas de dommages causés aux simples particuliers. A la suite de l'assassinat d'un missionnaire, le Révérend B. M. Labaree (1904), le Secrétaire d'Etat des Etats-Unis a invoqué le droit d'exiger que « soit réparé le préjudice (*wrong*) causé aux Etats-Unis dans la personne d'un de ses citoyens ». Cela devait comprendre la réparation du préjudice causé à la veuve « et la réparation punitive (*exemplary redress*) due au Gouvernement des Etats-Unis... ». Dans la même note diplomatique, il est indiqué plus loin que les deux gouvernements devraient convenir que l'amende qui serait imposée à tous ceux qui avaient été impliqués dans l'assassinat aurait un caractère et un but punitifs : « Elle ne peut s'entendre comme une simple indemnité supplémentaire versée à la famille du défunt. Cette forme de réparation a déjà été réglée. Elle ne peut non plus se traduire par un bénéfice pécuniaire pour le Gouvernement des Etats-Unis parce que nous ne pouvons et ne voulons tirer profit d'une acquiescence en cas de déni de justice. » Enfin la note rappelait, comme solution pratique, celle que l'on avait adoptée précédemment en Chine : affecter le produit de l'amende à la construction d'un hôpital ou d'une école symbolisant la réprobation du crime et la détermination d'assurer de meilleures conditions dans l'avenir¹⁶⁵.

103. Parfois, la satisfaction pécuniaire a été stipulée conventionnellement entre les Etats intéressés, comme dans le cas du Protocole italo-vénézuélien du 13 février 1903 qui a créé la Commission mixte chargée de statuer sur les réclamations présentées à raison de dommages subis par des ressortissants italiens. L'article II disposait : « Le Gouvernement du Venezuela s'engage à payer au Gouvernement italien, à titre de satisfaction pour la question d'honneur, la somme de 5.500 livres sterling, en espèces ou sous forme équivalente, dans un délai de 60 jours »¹⁶⁶. Même quand le compromis ne contenait rien à ce sujet, on a, dans certaines décisions arbitrales, ordonné le paiement de sommes d'argent à titre de satisfaction pour le « préjudice moral » causé à l'Etat dont l'étranger lésé était ressortissant ». Ces décisions ne sont pas très nombreuses mais les quelques-unes qui existent ne laissent pas le moindre doute quant à leur contenu et leur caractère.

¹⁶³ Voir *Revue générale de droit international public*, 1907, p. 679.

¹⁶⁴ Voir Moore, *ibid.*, vol. II, p. 24 et 30.

¹⁶⁵ Voir *Foreign Relations of the United States*, 1907, deuxième partie, p. 942-944.

¹⁶⁶ Ralston, *op. cit.*, p. 643.

¹⁶⁰ *Ibid.*, vol. VI, p. 797.

¹⁶¹ Voir note 150 *supra*.

¹⁶² Moore, *ibid.*, vol. VI, p. 847.

104. Dans l'affaire Van Bokkelen (1873), où le demandeur réclamait 113.000 dollars pour arrestation illégale, l'arbitre désigné par les deux gouvernements intéressés a ordonné le paiement d'une somme plus modérée (60.000 dollars) et a indiqué que l'arrestation « violait les droits que [le défunt] avait en qualité de citoyen des Etats-Unis en vertu des dispositions du Traité entre les Etats-Unis et Haïti »¹⁶⁷. Bien que la décision ne l'ait pas dit explicitement, il va de soi que ni l'indemnité réclamée ni l'indemnité accordée par l'arbitre n'avait pour objet de réparer exclusivement le dommage causé à la victime ou à sa famille. En outre, si l'on en juge par les motifs pour lesquels on a ordonné le paiement d'une somme aussi élevée, il apparaît que la considération dominante a été la protection des droits acquis par l'Etat de la nationalité en vertu d'un traité international¹⁶⁸. Dans d'autres décisions, le caractère satisfaisant de l'indemnité est explicitement défini. Dans l'affaire *Arends* (1903), l'arbitre Plumley, après avoir admis que les dommages matériels causés par la détention du navire étaient peu importants, a dit qu'il croyait que « ... le gouvernement défendeur était disposé à reconnaître sa responsabilité pour l'acte regrettable commis en l'occurrence par ses fonctionnaires et à exprimer à l'Etat souverain et frère auquel il était uni par des liens d'amitié et de commerce ses regrets à l'égard de cet acte de la seule manière possible, c'est-à-dire par une indemnité accordée par la Commission au demandeur et suffisante pour réparer intégralement le retard illicite »¹⁶⁹. Dans l'affaire *Maninat*, le même arbitre a distingué entre les dommages subis par les particuliers et « l'aspect plus important de cette affaire [qui] réside dans l'affront irréparable (*unatoned indignity*) fait à une République sœur ... », et a ordonné le paiement d'une « juste compensation qui couvre ces deux aspects »¹⁷⁰.

105. La décision rendue dans l'affaire de l'*I'm Alone* (1935) est peut-être le seul autre exemple que l'on puisse citer, malgré les différentes interprétations auxquelles elle se prête. Dans leur rapport final commun, les deux commissaires ont estimé qu'étant donné que le navire et sa cargaison n'étaient pas la propriété de l'Etat demandeur, leur perte ne donnait lieu à aucune indemnité. Pour la réparation des dommages causés par le naufrage, ils n'ont tenu compte que des personnes qui « n'étaient pas partie au commerce illicite » (trafic illicite ou contrebande d'alcool). Mais ils ont considéré que « le fait, pour les gardes-côte des Etats-Unis, de couler le navire était, comme on l'a déjà indiqué, un acte illicite. Les commissaires estiment que les Etats-Unis doivent en reconnaître formellement l'illégalité et

présenter des excuses au Gouvernement de Sa Majesté au Canada; de plus, comme réparation matérielle pour l'acte illicite (*wrong*), les Etats-Unis doivent payer la somme de 25.000 dollars au Gouvernement de Sa Majesté au Canada »¹⁷¹. Au sujet de ce passage de la décision, Hyde a fait observer qu'étant donné que le Gouvernement canadien avait réclamé 33.810,43 dollars pour frais de rapatriement de l'équipage et « frais de justice », les 25.000 dollars que les commissaires recommandaient d'accorder au Gouvernement canadien constituaient une compensation partielle des dépenses que ce gouvernement avait dû faire pour présenter sa réclamation. A son avis, il ne s'agissait pas d'une « réclamation de caractère essentiellement public » de sorte que la décision ne devait pas être considérée « comme un précédent indiquant que les tribunaux arbitraux et les commissions mixtes pouvaient imposer des réparations de caractère punitif (*penal damages*) à l'Etat défendeur à titre de satisfaction d'une réclamation essentiellement publique »¹⁷².

106. On trouve cependant, dans la jurisprudence internationale, d'autres décisions où l'on a refusé en principe d'accorder une satisfaction de caractère pécuniaire à raison du « préjudice moral » causé à l'Etat dont l'étranger est ressortissant. Ainsi, dans l'affaire *M. Miliani*, l'arbitre Ralston a déclaré « ... sauf si on lui en a donné le mandat exprès, une commission internationale hésitera à évaluer en argent un outrage au drapeau comme peuvent le faire les diplomates... L'Italie, sauf quand ses propres droits pécuniaires ont été lésés, n'obtiendra aucune compensation monétaire devant un tribunal comme celui-ci, quelle qu'ait été l'atteinte à sa dignité par le traitement infligé à ses ressortissants »¹⁷³. Dans la décision relative à l'affaire *Stevenson*, rendue par la Commission mixte anglo-vénézuélienne, on lit ceci: « L'arbitre n'a pas connaissance d'un seul cas où l'on ait demandé ou permis à des arbitres internationaux de déclarer la valeur monétaire d'un affront à un Etat, en tant que tel... D'ordinaire, les nations ne consentent pas à ce qu'un tiers apprécie en argent l'outrage fait à leur drapeau ou à elles-mêmes. Le montant est généralement fixé en toute souveraineté par la partie offensante et il s'agit d'habitude d'une mesure exclusivement pénale, et non pas compensatoire »¹⁷⁴.

107. Dans les affaires du *Carthage* et du *Manouba* (1913) la Cour permanente d'arbitrage a également suivi cette orientation de la jurisprudence internationale. Le Gouvernement français réclamait un franc pour outrage au pavillon français et 100.000 francs « pour réparation du préjudice moral et politique résultant de l'inobservation du droit commun international et des conventions réciproquement obligatoires pour l'Italie comme pour la France ». A titre de réparation pour

¹⁶⁷ Moore, *ibid.*, vol. VI, p. 701.

¹⁶⁸ Quand on compare cette décision à celles qui ont été prises dans d'autres cas d'arrestation illicite, on se rend encore mieux compte du véritable caractère de l'indemnisation. Voir section 18, a, du présent rapport.

¹⁶⁹ Ralston, *op. cit.*, p. 913.

¹⁷⁰ Ralston, *Report of French-Venezuelan Mixed Claims Commission* (1902), Washington, Government Printing Office, 1906, p. 78. Comparer cette décision à celle que cet arbitre a rendue dans l'affaire *Maal*, où il était uniquement question de l'affront fait au particulier et où le paiement de l'indemnité n'a été ordonné que de ce chef. Voir section 20 du présent rapport.

¹⁷¹ Voir le texte intégral du rapport final commun dans *Whiteman, op. cit.*, vol. I, p. 155 à 157.

¹⁷² « The Adjustment of the *I'm Alone Case* », *American Journal of International Law*, 1935, vol. 29, p. 300.

¹⁷³ *Venezuelan Arbitrations of 1903*, p. 762.

¹⁷⁴ *Ibid.*, p. 450 et 451. Voir cependant ce qu'a dit l'arbitre Plumley dans les affaires *Arends* et *Maninat*, citées plus haut, où il paraît avoir adopté une position complètement différente.

les dommages matériels subis par les particuliers par suite de la capture et de la saisie des navires, la Cour a ordonné le versement d'une indemnité de 170.000 francs. Mais en ce qui concerne la réparation du dommage « moral et politique », la Cour s'est bornée, comme on l'a dit plus haut (section 10, *b*), à rendre une « sentence déclarative », indiquant que la « ... constatation de ce fait, surtout dans une sentence arbitrale, constitue déjà une sanction sérieuse ». Dans un attendu, la Cour a déclaré qu'en général et sous réserve de situations spéciales, une sanction de cette nature paraîtrait suffisante; que, d'une manière générale également, l'adoption d'une autre sanction pécuniaire paraîtrait superflue et dépasserait l'objet de la juridiction internationale; et que par conséquent, les circonstances de la cause ne pouvaient motiver une telle sanction supplémentaire¹⁷⁵. On voit que ni dans cette affaire ni dans les autres décisions mentionnées au paragraphe précédent, on n'a exclu la possibilité qu'à raison de dommages causés aux étrangers, une instance internationale puisse ordonner le paiement à l'Etat intéressé d'une indemnité satisfaisante pour le « préjudice moral » qui lui avait été causé. Dans l'arrêt de la Cour permanente d'arbitrage, il est même dit explicitement que, dans des situations spéciales, une indemnité de cette nature pourrait être accordée.

108. Enfin, les décisions qui ordonnent le versement d'une « indemnité nominale » ne représentent pas non plus, bien que pour d'autres motifs, une position parfaitement définie. Dans l'affaire *Brower* (1923), par exemple, la réclamation se fondait sur le refus du Gouvernement britannique de reconnaître à *Brower*, citoyen américain, la propriété de certaines îles appartenant au groupe des Fidji ou Ringgold; au sujet de l'indemnité à verser, le président de la Commission des réclamations a déclaré: « Dans ces conditions [le fait que les îles n'avaient aucune valeur réelle], nous considérons que nonobstant notre conclusion sur le principe de la responsabilité, les Etats-Unis doivent se contenter d'une indemnité nominale... Le Tribunal décide que le Gouvernement britannique versera aux Etats-Unis la somme nominale d'un shilling »¹⁷⁶. A propos de cette décision, on a dit qu'en général, l'indemnité nominale pouvait être considérée comme une réparation du « préjudice moral » causé à l'Etat, d'après les mêmes principes que ceux qui régissent la satisfaction pécuniaire¹⁷⁷. Cette opinion paraît exacte bien que la décision ne constate pas expressément que l'indemnité a pour objet de réparer un dommage de cette nature et bien que l'Etat demandeur ne paraisse pas avoir fondé son action sur ce chef. En effet, une indemnité aussi dérisoire n'aurait jamais pu être accordée en réparation du dommage subi par le particulier; d'ailleurs, la déclaration explicite que « les Etats-Unis doivent se contenter d'une indemnité nominale » ne laisse aucun doute à ce sujet¹⁷⁸.

¹⁷⁵ Voir J. B. Scott, *op. cit.*, p. 356 et 357.

¹⁷⁶ Fred K. Nielsen, *American and British Claims Arbitration*, Washington, Government Printing Office, 1926, p. 616.

¹⁷⁷ Bissonnette, *op. cit.*, p. 153.

¹⁷⁸ Dans d'autres cas où la question du versement d'une « indemnité nominale » s'est posée, elle avait trait à la forme de la satis-

16. — *Inadmissibilité de certaines mesures de réparation*

109. Quand nous avons traité, au chapitre premier, de la nature et de la portée du devoir de réparer (section 3), nous avons signalé le problème que posaient, du point de vue de leur « admissibilité », les mesures de réparation incompatibles avec le droit interne de l'Etat défendeur, attentatoires à son honneur ou à sa dignité ou nettement disproportionnées par rapport à l'étendue des dommages ou au caractère de l'acte ou de l'omission qui lui sont imputés. Une mesure de réparation pourra être inadmissible pour l'un quelconque de ces motifs sans que cela change en rien l'obligation de réparer le dommage causé.

110. En ce qui concerne le premier motif, nous avons vu que la « restitution juridique » pouvait présenter de sérieuses difficultés dans la pratique (section 11). On conçoit sans peine que l'Etat puisse adopter une mesure législative et même laisser sans effet un acte de gouvernement ou d'administration, mais la situation n'est pas aussi simple lorsqu'il s'agit de déroger à une loi en vigueur ou d'annuler une sentence judiciaire. Ainsi, dans ses observations sur les bases de discussion n^{os} 5 et 6 établies par le Comité préparatoire de la Conférence de La Haye (1930), le Gouvernement colombien soutenait que, sans préjudice de la responsabilité pouvant résulter d'une sentence définitive en opposition évidente avec les obligations internationales de l'Etat, la sentence devait être exécutée. « La réparation de la violation du droit international », ajoutait le Gouvernement colombien, « ne signifie pas » que la sentence « doit être annulée »¹⁷⁹. A propos de ces difficultés, Anzilotti rappelait le Protocole additionnel de 1910 à la Convention XII de la Conférence de La Haye de 1097 (prévoyant l'institution d'une Cour internationale des prises), qui autorisait les Etats parties à déclarer que le recours à la Cour internationale ne pouvait être exercé contre eux que sous forme d'une action en dommages et intérêts afin d'éviter ainsi les difficultés constitutionnelles que certains Etats rencontreraient quand ils auraient à restituer des navires et cargaisons déclarés de bonne prise par les tribunaux internes. A son avis, bien qu'ils n'aient pas été ratifiés, ces instruments n'en étaient pas moins la preuve de « l'importance que les Etats attribuent aux difficultés d'ordre interne » que soulève la restitution dans des cas déterminés¹⁸⁰. Des difficultés analogues se posent lorsqu'il s'agit de déroger à une loi incompatible avec les obligations internationales de l'Etat¹⁸¹. On peut donc

faction à donner pour un acte ou une omission contraire au droit international. Nous voulons parler de l'affaire *U.S. and Paraguay Navigation Co.* (1860) et de celle du détroit de Corfou (1949), dans lesquelles on a estimé « ridicule » de verser « un centime » et « un franc » respectivement pour réparer l'acte illicite. Voir Moore, *History and Digest of the International Arbitrations*, vol. II, p. 1485 et *C.I.J., Mémoires, plaidoiries et documents, 1950, Affaire du détroit de Corfou*, vol. III, p. 422.

¹⁷⁹ Voir Publications de la Société des Nations, 1930.V.17, p. 211. Voir dans le même sens les réponses de l'Allemagne, de la Belgique et de la Tchécoslovaquie au questionnaire établi par le comité, *ibid.*, 1929.V.3, p. 42-43, 147 et 151 respectivement.

¹⁸⁰ *Op. cit.*, p. 526 et 527.

¹⁸¹ Voir à ce sujet Kopelmanas, « Du conflit entre le traité international et la loi interne », *Revue de droit international et de législation comparée*, 1937, p. 134 et 135.

affirmer que l'exception tirée du droit interne n'est pas admissible comme excuse pour décliner la responsabilité engagée par les actes et omissions contraires au droit international mais qu'en revanche, l'Etat peut s'opposer légitimement à ce que lui soient réclamées ou imposées des mesures de réparation qui soulèvent des difficultés de cette nature.

111. La question peut également se poser quand la réparation, quelle qu'en soit la forme, porte atteinte à l'honneur ou à la dignité de l'Etat, voire à sa souveraineté et à son indépendance. Ainsi, dans sa réponse du 30 août 1923 à la note italienne exigeant certaines mesures de réparation à la suite de l'assassinat du général Tellini et des membres de sa mission, le Gouvernement grec qualifiait trois de ces mesures « d'attentatoires à la souveraineté et à l'honneur de l'Etat grec »¹⁸². C'est, semble-t-il, à cause de cette affaire et de beaucoup d'autres précédents que Strupp a inclus, dans le projet qu'il a présenté en 1927 à l'Association allemande de droit international, un article interdisant « les demandes susceptibles de comporter une atteinte à l'honneur de l'Etat coupable »¹⁸³. Bien que ce dernier point dépende souvent de l'appréciation subjective de cet Etat ou des circonstances qui existaient au moment où la demande de réparation a été formulée, il est indiscutable que, sans manquer pour autant à son devoir de réparer, l'Etat pourra s'opposer légitimement à ce que lui soient réclamées ou imposées des mesures de réparation portant atteinte à son honneur ou à sa dignité.

112. En ce qui concerne le dernier motif que nous avons mentionné plus haut, il est également logique de juger inadmissible une réparation nettement disproportionnée par rapport aux dommages causés ou à la nature de l'acte ou de l'omission imputable à l'Etat. Dans l'affaire Mavrommatis, le Gouvernement britannique a demandé à la Cour permanente de Justice internationale de décider « que, dans tous les cas, l'indemnité demandée [par le Gouvernement grec] est déraisonnable et excessive »¹⁸⁴. Cette question a été soulevée à plusieurs reprises devant les commissions de réclamations non seulement par le commissaire de l'Etat défendeur mais également par l'arbitre, comme nous le verrons quand nous examinerons, dans le chapitre suivant, la forme que peut revêtir la réparation du dommage causé au ressortissant étranger.

Chapitre III

LA RÉPARATION DES DOMMAGES CAUSÉS AUX ÉTRANGERS

17. — Difficultés que présente la réparation de cette catégorie de dommages

113. Dans le chapitre précédent, nous avons examiné des questions et des principes de caractère général concer-

¹⁸² Il s'agissait des mesures suivantes : ouverture d'une enquête soumise à des conditions extrêmement sévères, condamnation de tous les coupables à la peine capitale et versement d'une indemnité de 50 millions de lires dans les cinq jours. Voir *loc. cit.* dans la note 117 *supra*.

¹⁸³ Cité dans Reitzer, *op. cit.*, p. 142.

¹⁸⁴ *Cour permanente de Justice internationale, Série A, n° 5*, p. 10.

nant la réparation *stricto sensu*. Nous nous proposons maintenant d'étudier plus longuement la réparation des dommages causés aux étrangers, notamment dans les cas où cette réparation prend la forme de « dommages-intérêts ». Mais avant tout, il conviendrait de rappeler ce que nous avons souligné dans des rapports antérieurs, à savoir les difficultés sérieuses — pour ne pas dire insurmontables — auxquelles on se heurte lorsqu'on essaie de présenter de façon systématique les facteurs dont on tient compte pour fixer le montant de la réparation ou les critères que l'on applique à cette fin, tant dans la pratique diplomatique que dans la jurisprudence internationale. Ces difficultés tiennent au fait qu'incontestablement, « le droit international ne prévoit pas de méthodes précises pour fixer le quantum des dommages-intérêts »¹⁸⁵. En effet, le caractère fragmentaire et confus des règles de droit relatives aux réclamations internationales est indéniable et la fréquence des remarques comme celles que nous venons de citer n'a rien de surprenant¹⁸⁶.

114. Comment expliquer l'absence d'un système ou d'une théorie cohérente en ce qui concerne la réparation des dommages subis par les particuliers ? Dans un certain sens et jusqu'à un certain point, on a pu considérer comme un facteur important à cet égard le fait que le compromis contient très rarement des clauses relatives à la réparation et que les clauses de cette nature, lorsqu'il y en a, ne sont pas énoncées en des termes permettant une solution satisfaisante du problème. L'une des dispositions les plus explicites est peut-être celle que contient la Convention du 19 novembre 1926 portant création de la Commission de réclamations Grande-Bretagne-Mexique¹⁸⁷ :

« Pour fixer le montant des indemnités à octroyer à raison des dommages causés aux biens, il sera tenu compte de la valeur que les intéressés auront déclarée au fisc, sauf dans les cas que la Commission jugera véritablement exceptionnels.

« Le montant des indemnités pour dommages aux personnes ne dépassera pas celui des indemnités les plus élevées accordées par la Grande-Bretagne dans des cas analogues. »

115. Le premier paragraphe énonce un critère concret mais qui ne peut être appliqué de façon exacte que lorsqu'il s'agit d'immeubles. Le second, comme le fait observer Feller, ne précise pas si les « indemnités les plus élevées » dont il est question sont celles qu'octroient les tribunaux ou d'autres organismes publics de Grande-Bretagne¹⁸⁸. La Convention qui a créé la Commission générale de réclamations Etats-Unis-Mexique ne pose même pas ces critères; elle se borne à stipuler que les ressortissants des pays parties à la Convention recevront une « indemnité juste et adéquate à raison des pertes ou dommages subis par eux »¹⁸⁹. On constate le même manque de précision dans les clauses que contiennent d'autres traités ou conventions et qui envisagent l'appli-

¹⁸⁵ Eagleton, *op. cit.*, p. 191.

¹⁸⁶ Voir, par exemple, Feller, *op. cit.*, p. 290.

¹⁸⁷ *Ibid.*, p. 473.

¹⁸⁸ *Ibid.*, p. 292.

¹⁸⁹ *Ibid.*, p. 326.

cation des principes généraux de la justice et de l'équité ou la réparation *ex aequo et bono*¹⁹⁰.

116. Il est facile de se rendre compte que le caractère vague de ces clauses ne pouvait qu'amener le tribunal ou la commission d'arbitrage à user d'un large pouvoir discrétionnaire. A cet égard, il n'y a peut-être pas grande exagération à établir, comme on l'a fait, un parallélisme avec la pratique diplomatique: alors que dans la pratique diplomatique l'importance ou le montant de la réparation dépendent de « la volonté unilatérale de l'Etat lésé », dans la jurisprudence internationale, ils sont laissés à la discrétion de tierces personnes qui n'ont aucun intérêt dans le litige¹⁹¹. Parfois, l'arbitre lui-même a expressément invoqué ce vaste pouvoir discrétionnaire. Ainsi, dans l'affaire E. Roberts, l'arbitre Lieber a dit: «... nous, membres de la Commission, sommes dans l'obligation de nous fonder sur de simples conjectures et déductions, tirées des données peu nombreuses dont nous disposons, et d'user largement des pouvoirs discrétionnaires inhérents à nos fonctions¹⁹². » Il est indéniable que, dans l'exercice de ces pouvoirs, l'arbitre s'impose fréquemment lui-même certaines limites¹⁹³, ce qui l'empêche au moins de tomber entièrement dans l'arbitraire. Cependant, il est également indéniable que, dans bien des cas, les sentences arbitrales sont le résultat « de négociations à huis clos » et constituant de ce fait « une mosaïque de décisions pratiquement arbitraires en la matière »¹⁹⁴. C'est là un état de choses que nous avons pu constater à l'occasion, dans le chapitre précédent mais dont nous pourrions donner ici de plus nombreuses preuves.

117. Pourtant, les auteurs et les arbitres eux-mêmes ont essayé de dégager certains critères généraux et certains facteurs que l'on prend en considération pour fixer la réparation due à raison des dommages causés aux étrangers. L'un de ces critères — fondamental et général — consiste à fixer la réparation eu égard à la nature ou à l'étendue du dommage lui-même. Mais il n'est pas toujours facile d'apprécier ou d'évaluer le dommage et, comme nous le verrons dans la suite du présent chapitre, même lorsqu'il s'agit de dommages matériels à la personne ou aux biens, la réparation n'est pas toujours rigoureusement fonction de la nature ou de l'étendue exacte du dommage. En général, d'autres facteurs entrent en ligne de compte, par exemple les circonstances dans lesquelles le dommage a été causé, la gravité de l'acte ou de l'omission imputable à l'Etat défendeur — dans certains cas particuliers — et parfois aussi, d'autres facteurs qui entraînent une réduction du montant de la réparation.

118. Pour toutes ces raisons, il nous a semblé que, dans l'exposé ci-après, il nous fallait examiner d'abord la réparation des dommages aux personnes et aux biens, en général, pour étudier ensuite les cas et problèmes particuliers en présence desquels on peut se trouver.

¹⁹⁰ Voir Reitzer, *op. cit.*, p. 161. La Convention du 2 mars 1897, entre les Etats-Unis et le Mexique, fixait un montant maximum pour la réparation (*ibid.*, p. 158, note 141).

¹⁹¹ *Ibid.*, p. 160.

¹⁹² Whiteman, *op. cit.*, vol. II, p. 833.

¹⁹³ Voir sur ce point Personnaz, *op. cit.*, p. 35 à 37.

¹⁹⁴ Feller, *op. cit.*, p. 290.

18. — La réparation des dommages causés aux personnes en général

119. Pour étudier comme il convient la réparation de cette catégorie générale de dommages, il faut distinguer les cas de privation de liberté et d'expulsion de ceux où il y a lésions corporelles ou mentales causées isolément — y compris les cas de mort violente — ainsi que des cas où il y a préjudice moral proprement dit.

a) Privation de liberté et expulsion

120. Comme on le verra plus loin, l'expression « privation de liberté » au sens large englobe aussi les cas d'expulsion d'étrangers et ceux qui impliquent une restriction de quelque type que ce soit à la liberté de déplacement. Prise dans son sens plus étroit, tant en droit international qu'en droit interne, l'expression ne vise que les cas d'arrestation, de détention ou d'emprisonnement que nous examinerons d'abord. Il convient de signaler pour commencer que, dans ces cas, la réparation concernera généralement les divers dommages et préjudices pouvant résulter de mesures privatives de liberté prises arbitrairement ou illégalement à l'égard de l'étranger, ainsi que le préjudice économique subi par ce dernier, du fait de sa détention ou de son emprisonnement, et le préjudice moral qui a pu lui être causé en raison de mauvais traitements ou d'autres circonstances conférant un certain degré de gravité à l'acte ou à l'omission imputable à l'Etat¹⁹⁵. Avant d'exposer et de classer les différents cas, il faudrait préciser qu'il existe certaines situations particulières dans lesquelles, en dépit d'une analogie apparente avec les actes ou omissions qui ont engagé la responsabilité internationale, dans les cas dont nous traitons on a estimé qu'il n'y avait pas lieu à réparation. Nous voulons parler notamment des cas où la détention a été inutilement prolongée, où l'emprisonnement a eu lieu dans des conditions inutilement pénibles, où la détention et l'arrestation étaient fondées sur un soupçon raisonnable, où des mandats de dépôt et d'arrêt ont été délivrés par erreur ou encore des cas où la personne arrêtée ou incarcérée a été mise au secret¹⁹⁶.

121. Whiteman distingue quatre grands groupes de cas selon les circonstances ayant donné lieu à la réparation. Dans le premier groupe figurent les cas de détention ou d'arrestation injustifiable. Il faut y ranger l'affaire du *Costa Rica Packet* dans laquelle a été ordonnée la réparation des dommages causés du fait de l'arrestation du capitaine du navire par les autorités hollandaises « sans motif réellement valable »¹⁹⁷. Dans le second

¹⁹⁵ Citant de nombreux cas, Ralston a indiqué à ce sujet que « dans les cas de ce genre où la responsabilité du défendeur a été établie, le montant des indemnités accordées a varié en fonction des souffrances physiques ou morales liées à l'emprisonnement, de la durée de l'emprisonnement, de la situation sociale de la personne lésée, du préjudice accessoirement causé à ses affaires ou de la ruine de ses affaires (encore que dans ce cas il s'agisse d'un dommage indirect plutôt que d'un préjudice direct) et d'autres circonstances spéciales ». *The Law and Procedure of International Tribunals*, éd. révisée, Stanford University Press, 1926, p. 262 et 263.

¹⁹⁶ Pour des exemples de ces différents cas, voir Whiteman, *op. cit.*, vol. I, p. 287 et suivantes.

¹⁹⁷ *Ibid.*, p. 314. Voir également l'affaire *Ballistini*, dans Ralston, *Venezuelan Arbitrations of 1903*, Washington, Government Printing Office, 1904, p. 503.

groupe figurent les cas d'arrestation injustifiable accompagnée de mauvais traitements. L'affaire D. Gahagan (1842), qui en est un exemple, montre dans quelle mesure ce dernier facteur peut entrer en ligne de compte lorsqu'il s'agit de déterminer le quantum de la réparation¹⁹⁸. Les cas d'arrestation justifiable mais comportant des vices de forme constituent le troisième groupe. L'une des affaires typiques à cet égard est celle de B. E. Chattin, ressortissant des Etats-Unis qui fut arrêté au Mexique et jugé, aux termes de la sentence arbitrale, « sans qu'il eût été procédé aux enquêtes nécessaires, sur la base de preuves insuffisantes, sans que l'intéressé ait pu connaître toutes les accusations portées contre lui... »¹⁹⁹. Le quatrième et dernier groupe comprend les cas où l'arrestation est également justifiable mais s'est accompagnée de mauvais traitements. L'affaire B. Ripley, autre ressortissant des Etats-Unis qui fut arrêté au Mexique et fit l'objet de mauvais traitements de la part des autorités locales, rentre dans cette catégorie²⁰⁰.

122. Comment a-t-on évalué les dommages dans ces cas de privation de liberté, surtout lorsque certaines circonstances sont venues aggraver la détention ou l'emprisonnement de l'étranger ? Etudiant la jurisprudence de la Commission générale des réclamations entre les Etats-Unis et le Mexique, Feller souligne le manque de logique que l'on relève en ce qui concerne le critère appliqué pour fixer le montant total de l'indemnité. C'est ainsi que dans l'affaire Faulkner, la Commission a appliqué le critère établi dans l'affaire du *Topaze*, tranchée par la Commission anglo-vénézuélienne²⁰¹, laquelle accorda une somme de 100 dollars par jour de détention. Mais dans d'autres cas, on a octroyé des indemnités dont le montant n'était pas calculé en fonction de ce critère et ne semblait pas non plus s'expliquer par les circonstances particulières de l'affaire considérée²⁰². Personnaz cite d'autres exemples qui font apparaître le même manque de logique dans la jurisprudence des autres commissions de réclamations²⁰³. Dans l'affaire Chevreau (1930), la Cour permanente d'arbitrage a écarté la méthode consistant à déterminer l'importance de la réparation d'après la durée de la détention ou de l'emprisonnement, et elle a préféré retenir la formule d'une somme globale assurant une juste compensation de tous les dommages et préjudices : « ... le calcul de l'indemnité, d'après un certain taux par jour, n'est qu'un moyen pratique pour éviter de tomber dans l'arbitraire. En principe, il s'agit de fixer, en tenant compte des circonstances individuelles de chaque affaire, la somme globale qui compenserait de manière équitable le dommage moral ou matériel subi... »²⁰⁴.

123. Ce n'est que dans des cas exceptionnels que l'expulsion d'un étranger donne lieu à la réparation des

dommages ou préjudices causés à l'intéressé. En dépit du parallélisme que l'on a établi entre les dommages ou préjudices que l'expulsion peut occasionner et ceux qui résultent des actes dont nous venons de parler, il existe indéniablement des différences très profondes qui tiennent, non seulement à la nature des actes ou mesures qui interviennent dans l'un et l'autre cas, mais aussi à l'étendue du droit qu'a l'Etat d'expulser de son territoire les personnes qui ne sont pas ses ressortissants. A cet égard, on a pu dire²⁰⁵ :

« C'est seulement quand l'Etat procédant à l'expulsion exerce son droit d'une façon tellement arbitraire ou brutale qu'il y a violation des normes qui régissent cette procédure entre nations civilisées ou des dispositions d'un traité, que l'Etat défendeur est tenu de payer des dommages-intérêts. Il s'ensuit que l'obligation de verser des dommages-intérêts n'existe que dans un nombre relativement réduit de cas d'expulsion. »

L'un de ces cas fut l'affaire Zerman, dans laquelle la Commission mixte Etats-Unis-Mexique, créée en 1868, accorda une indemnité de 1.000 dollars, faisant valoir que le Mexique n'avait pas établi les raisons qu'il avait eues d'ordonner l'expulsion²⁰⁶. Dans l'affaire Paquet (expulsion), la Commission d'arbitrage ordonna le paiement de 4.500 francs, estimant que « ... la pratique généralement suivie entre gouvernements consiste à donner, si la demande en est faite, des explications au gouvernement de la personne expulsée et que, lorsque ces explications sont refusées, comme c'est le cas en l'espèce, l'expulsion peut être considérée comme constituant un acte à ce point arbitraire qu'il donne lieu à réparation »²⁰⁷. Dans l'affaire Boffolo, l'arbitre Ralston n'a accordé que 2.000 bolivars, en raison de la mauvaise réputation de l'expulsé et aussi du fait que l'intéressé fut rapidement autorisé à revenir dans le pays²⁰⁸. Parfois, l'expulsion intervient dans des circonstances qui aggravent réellement la responsabilité, comme dans l'affaire Maal : il s'agissait d'un ressortissant hollandais qui fut arrêté, déshabillé en public et ridiculisé avant d'être expulsé. Etant donné la gravité de ces circonstances, l'arbitre a estimé qu'il y avait des raisons d'accorder une indemnité de 500 dollars « au seul titre des affronts » subis par l'intéressé²⁰⁹.

124. Certaines restrictions à la simple liberté de déplacement peuvent engager la responsabilité internationale de l'Etat et donner lieu à réparation du dommage ainsi causé à l'étranger. Par exemple, dans l'affaire J. L. Underhill, l'intéressé ayant été empêché de quitter le pays parce que les autorités conservaient son passeport sans motifs valables, l'arbitre Barge accorda une indemnité de 3.000 dollars pour le motif que la personne en cause avait dû retarder son départ d'un mois et demi²¹⁰.

¹⁹⁸ Voir Whiteman, *op. cit.*, p. 322.

¹⁹⁹ *Ibid.*, p. 329.

²⁰⁰ *Ibid.*, p. 344.

²⁰¹ Voir Ralston, *Venezuelan Arbitrations of 1903*, Washington, Government Printing Office, 1904, p. 329.

²⁰² Voir Feller, *op. cit.*, p. 300 et 301.

²⁰³ *Op. cit.*, p. 211 et 212.

²⁰⁴ *Recueil des sentences arbitrales*, vol. II (publication des Nations Unies, n° de vente : 1949.V.I, p. 1139.)

²⁰⁵ Whiteman, *op. cit.*, p. 419.

²⁰⁶ *Ibid.*, p. 427 et 428.

²⁰⁷ Voir Ralston, *Venezuelan Arbitrations of 1903*, Washington, Government Printing Office, 1904, p. 267.

²⁰⁸ *Ibid.*, p. 705.

²⁰⁹ *Ibid.*, p. 916. Cependant, cette décision peut être interprétée comme ordonnant le versement de l'indemnité plutôt comme « satisfaction de caractère pécuniaire » donnée à l'Etat dont l'intéressé était ressortissant. Voir à cet égard la section 15, b ci-dessus.

²¹⁰ *Ibid.*, p. 51.

b) *Lésions corporelles et mentales et mort violente*

125. Il s'agit ici de lésions causées isolément, c'est-à-dire indépendamment de tout autre acte dommageable, à l'inverse de ce qui se produit dans quelques-uns des cas que nous venons d'examiner. De plus, comme nous l'avons indiqué en étudiant cette catégorie de dommages au chapitre précédent (section 7), la réparation concerne généralement, outre les souffrances ou lésions physiques et mentales, les frais médicaux encourus, le préjudice pécuniaire subi pendant la période de convalescence et aussi, le cas échéant, les limitations futures de la capacité de travail de la personne lésée. En conséquence, pour fixer le quantum de la réparation, l'arbitre pourra tenir compte de tous ces éléments et non pas seulement du dommage corporel et mental proprement dit²¹¹. Mais en même temps, il s'attachera au facteur causalité, de manière que la réparation n'englobe pas des dommages ou préjudices qui ne sont pas suffisamment liés au dommage initial par un rapport de cause à effet. En outre, il ne semble pas qu'il soit toujours indispensable, pour déterminer le montant de la réparation due à raison de ces lésions, de distinguer les cas dans lesquels elles résultent d'actes commis par les autorités locales de ceux où le dommage est le fait d'un individu. Il en va de même lorsqu'un étranger est privé de la vie, dès lors que — comme nous le verrons plus tard — le caractère et le montant de la réparation, dans ce dernier cas aussi bien que dans les précédents, découlent plutôt de la nature de l'acte ou de l'omission imputable à l'Etat et, lorsqu'il s'agit de mort violente, de l'existence de certains dommages ou préjudices que l'acte ou l'omission causent à des tiers.

126. En ce qui concerne les lésions corporelles, les cas qui semblent présenter le moins de difficultés sont ceux dans lesquels la lésion n'a d'autre conséquence que d'entraîner l'incapacité temporaire de la personne lésée. Le montant de l'indemnité est généralement peu élevé, surtout si les dommages ne rentrent pas dans la catégorie des lésions graves. Par exemple, lorsqu'au cours des troubles survenus en 1912 dans le district de Cocoa Grove (Panama), plusieurs ressortissants des Etats-Unis subirent des dommages corporels: deux d'entre eux seulement se virent accorder une indemnité de 75 dollars pour blessures et contusions à la tête occasionnées par des coups donnés par des agents de la police locale²¹². Pourtant, dans d'autres cas, le fait que les lésions initiales ont été indirectement aggravées par suite d'un acte ou d'une omission des autorités locales entraîna une majoration de l'indemnité²¹³. En revanche, lorsque la lésion se traduit par une incapacité permanente, c'est avant tout sur ce fait que se fonde le calcul de l'indemnité versée à l'étranger. Nous citerons d'autres cas plus loin mais il convient d'indiquer que, dans l'affaire des troubles survenus au Panama, l'arbitre Rappard a accordé des dommages-intérêts en tenant compte du caractère plus ou moins durable de la lésion. A cet

égard, comme le fait observer Whiteman, le caractère permanent ou durable de ce type de dommage doit être prouvé, c'est-à-dire que, généralement, il n'est pas présumé²¹⁴.

127. La réparation peut également viser les conséquences qu'a parfois la lésion sur l'état de santé de l'intéressé; c'est ce qui se produit notamment dans les cas de dédommagement à raison de lésions mentales. Plusieurs des rescapés du *Lusitania* reçurent une indemnité à ce titre. Pour la majorité des victimes, le dommage était constitué par le choc qu'elles éprouvèrent lorsqu'elles se virent jetées à la mer au moment où le bâtiment sombra mais, en outre, certaines personnes perdirent des membres de leur famille ou subirent d'autres souffrances mentales de caractère permanent. Dans ces cas particuliers, on accorda des indemnités allant jusqu'à 12.000 dollars majorés des intérêts²¹⁵. Comme on le verra plus loin, ces lésions mentales qui découlent directement d'une lésion corporelle ou, en tout cas, de l'acte même qui donne lieu à réparation, ne doivent pas être confondues avec le « préjudice moral » au sens strict que l'on peut donner à cette expression. Ceux-là sont plutôt d'ordre pathologique alors que celui-ci est essentiellement d'ordre moral ou sociologique.

128. Les cas de mort violente d'un étranger se présentent d'une manière différente du point de vue de la réparation du dommage. En premier lieu — nous l'avons déjà indiqué au chapitre II —, le dommage ne réside pas dans le fait même qu'une personne est privée de la vie mais bien dans le préjudice qui en découle pour une certaine catégorie de tiers, en l'occurrence les personnes à la charge du défunt et, parfois, les personnes qui, du fait d'étroits liens de parenté avec le défunt ou pour d'autres raisons, subissent un « préjudice moral » par suite du décès. Nous étudierons séparément le cas des dites personnes étant donné que les préjudices de cette nature peuvent être aussi la conséquence d'autres actes ou omissions jugés contraires au droit international. Pour ce qui est du préjudice causé aux personnes à charge, c'est généralement la situation même des personnes considérées comme lésées qui doit servir de critère pour déterminer le montant de la réparation. A cet égard, dans l'une des affaires auxquelles a donné lieu le naufrage du *Lusitania*, l'arbitre Parker a déclaré: « Les réclamations motivées par des blessures ayant entraîné la mort d'une personne ne sont pas présentées au nom de la succession (*estate*) du défunt, l'indemnité devant être répartie conformément aux dispositions d'un testament ou en application de tout autre critère arrêté par avance ou arbitraire. Le droit à réclamation repose sur le préjudice personnel direct subi, le cas échéant, par chacun des requérants²¹⁶. » Dans le cas que nous examinons actuellement, le « préjudice personnel direct » est le préjudice de caractère pécuniaire dont l'importance

²¹⁴ *Op. cit.*, p. 593.

²¹⁵ Voir *Mixed Claims Commission, United States and Germany, Administrative Decisions and Opinions of a General Nature and Opinions in Individual Lusitania Claims and Other Cases, to June 30, 1925*, Washington, Government Printing Office, 1925, dossier 430, p. 418.

²¹⁶ Voir *Recueil des sentences arbitrales*, vol. VII (publication des Nations Unies, n° de vente: 1956.V.5), p. 27.

²¹¹ Voir à ce sujet Personnaz, *op. cit.*, p. 206.

²¹² Voir Whiteman, *op. cit.*, p. 523 et 524.

²¹³ Voir l'affaire Coleman (1928) dans *Recueil des sentences arbitrales*, vol. IV., (publication des Nations Unies, n° de vente: 1951.V.1), p. 367 et 368.

sera déterminée principalement en fonction du degré de dépendance économique qui existait entre le demandeur et le défunt. Ce critère fondamental n'a cependant pas empêché les commissions de réclamations de prendre parfois en considération d'autres éléments particuliers, comme la situation du défunt, le nombre des personnes qui étaient à sa charge, l'âge desdites personnes, l'augmentation ou la diminution probable de leurs revenus, etc.²¹⁷.

c) Dommages moraux

129. A la sous-section *b*, nous avons fait état de la différence qui existe entre les « lésions mentales » et le « préjudice moral » proprement dit. Ce dernier est plutôt d'ordre sociologique, purement « intellectuel », de caractère généralement passager : ce sont notamment les peines et souffrances occasionnées par la perte d'un être cher, l'angoisse et l'anxiété éprouvées de ce fait ou pour d'autres motifs, ainsi que l'état émotif provoqué par des atteintes à la dignité, à l'honneur ou aux sentiments de l'être humain. Comme nous l'avons indiqué au chapitre II, les atteintes à la réputation peuvent entrer dans le cadre de la notion large de « préjudice moral ». Cependant, ce qui nous intéresse ici c'est de voir si les dommages de cette catégorie peuvent donner lieu à réparation et, dans l'affirmative, comment on les a évalués. En ce qui concerne ce dernier point, nous ne parlerons pas de la fonction ou du caractère qu'a eue la réparation des dommages en question ; il s'agit là d'un problème distinct dont nous traiterons ultérieurement.

130. Pour ce qui est de la première question, l'un des avis exprimés par l'arbitre Parker semble énoncer le principe général du droit international en la matière²¹⁸ :

« Il ne fait aucun doute que toute personne lésée a, en vertu des règles du droit international, le droit d'obtenir réparation d'un dommage entraînant des souffrances morales, une blessure d'ordre affectif, ou une humiliation, une honte, le déshonneur, la perte de sa situation sociale, une atteinte à son crédit ou à sa réputation, et cette réparation doit être à la mesure du préjudice subi. Ce sont là des dommages très réels ; le fait qu'il est difficile de les mesurer ou de les évaluer en termes monétaires ne les rend pas moins réels et n'est pas une raison de ne pas accorder à la personne lésée une indemnité qui représente une compensation mais n'a aucun caractère pénal...²¹⁹ »

La difficulté surgit plutôt lorsqu'il s'agit du mode d'évaluation des dommages. A cet égard, dans l'affaire *Di Caro*, l'arbitre Ralston a reconnu que « pour tout cela, il n'existe pas de norme d'évaluation humaine (*human standard of measure*) car le prix qu'ont l'affection, le dévouement et la présence [d'une personne] ne peut

²¹⁷ Voir à cet égard, Whiteman, *op. cit.*, p. 667 et suivantes.

²¹⁸ *Recueil des sentences arbitrales*, vol. VII, *Opinion in the Lusitania Cases*, p. 40.

²¹⁹ Dans des cas exceptionnels, la réparation des préjudices moraux a été refusée ; c'est ce qui s'est produit par exemple dans l'affaire *Davis* où l'arbitre Rappard a déclaré : « Les souffrances (*anguish*) morales des intéressés ne peuvent pas non plus donner lieu à indemnité ; l'arbitre maintient que l'on ne peut accorder une indemnité à titre de consolation (*solatium*) pour la perte subie par la famille et la douleur (*grief*) causée par le décès » (*Foreign Relations of the United States*, 1916, p. 919).

être exprimé par un nombre déterminé ou déterminable de bolivars ou de livres sterling »²²⁰. Cela n'a toutefois pas empêché que les dommages moraux donnent lieu à réparation ou — comme cela s'est produit dans les cas que nous venons de mentionner et, apparemment, dans la majorité des cas où l'on a invoqué des dommages de cette nature — constituent l'un des éléments pris en considération pour fixer le montant total de la réparation. Nous allons voir maintenant comment le calcul a été effectué, notamment dans les cas où il n'y avait pas d'autres éléments ou dommages à prendre en considération.

131. Examinons d'abord les cas dans lesquels la réclamation est présentée en faveur de la personne même qui a subi le préjudice moral. Les cas les plus fréquents de ce premier groupe sont ceux dans lesquels des étrangers arrêtés ou emprisonnés ont subi de mauvais traitements. Dans l'affaire *A. C. Le More* (1883), l'indemnité pour un emprisonnement de onze jours s'est élevée à 10.000 dollars dont une part importante a été probablement accordée au titre de la punition « inutile, excessive et trop rigoureuse » infligée à l'intéressé durant l'emprisonnement²²¹. Dans l'affaire *McNeil* (1931), la Commission de réclamations Grande-Bretagne-Mexique a accordé une indemnité de 6.000 pesos sans préciser à quel titre, mais le réquerant avait demandé, outre 5.000 pesos à raison des dommages permanents causés à sa santé, la somme que l'on estimerait représenter une compensation équitable des « préjudices moraux et intellectuels » subis par lui au cours d'un emprisonnement de vingt heures, durant lequel il fut menacé de mort par les insurgés²²². La somme de 2.000 livres sterling que la Cour permanente d'arbitrage accorda à *Chevreau* à la suite de son internement fut octroyée au titre des « souffrances physiques et morales résultant de cet internement »²²³. Dans une autre affaire, jugée *ex aequo et bono*, l'indemnité a atteint la somme de 4.802 livres sterling, majorée des intérêts afin de compenser « le dommage matériel et moral éprouvé [par l'intéressé] dans sa personne, par suite des difficultés, vexations et mauvais traitements... »²²⁴. On pourrait également citer plusieurs cas de mauvais traitements ou d'autres actes portant atteinte à la dignité humaine, intervenus dans des circonstances différentes²²⁵. On relève une autre parti-

²²⁰ Voir Ralston, *Venezuelan Arbitrations of 1903*, Washington, Government Printing Office, 1904, p. 769.

²²¹ Voir Whiteman, *op. cit.*, p. 344.

²²² *Recueil des sentences arbitrales*, vol. V (publication des Nations Unies, n° de vente : 1952.V.3), p. 165 et suivantes.

²²³ *Ibid.*, vol. II (publication des Nations Unies, n° de vente : 1949.V.1), p. 1139.

²²⁴ *Affaire Campbell* (1931), Royaume-Uni contre Portugal, *ibid.*, p. 1154.

²²⁵ Par exemple, l'affaire *Maal*, que nous avons mentionnée à propos de l'expulsion des étrangers et dans laquelle une indemnité de 500 dollars fut accordée. Une somme encore plus dérisoire (250 dollars), eu égard à la nature de l'humiliation infligée, fut octroyée à *McDaniel*, ressortissant des Etats-Unis, qui fut notamment contraint de faire plusieurs fois le tour d'une arène et fut en outre l'objet de « graves insultes, affronts et menaces de voies de fait ». Voir *Special Mexican Claims Commission, Report to the Secretary of State*, Department of State Publication 1145, Arbitration Series 7, Washington, 1940, p. 150.

cularité de ces cas, d'un tout autre ordre d'ailleurs, dans la décision de l'arbitre Sisnett, qui a accordé une indemnité de 35.000 dollars, pour tenir compte du fait que « le Gouvernement des Etats-Unis réclame aussi une somme de 50.000 dollars au titre de la perte de temps, de l'atteinte au crédit et de l'angoisse grave causée par la résiliation du contrat »²²⁶.

132. Le problème de la réparation du dommage causé à la réputation d'une personne ne se pose pas toujours dans les mêmes termes que celui de la réparation des dommages moraux. En réalité, les seuls cas dans lesquels la jurisprudence internationale reconnaît qu'il y a lieu à dédommagement semblent être ceux où le crédit ou la solvabilité de la personne se sont trouvés atteints en conséquence directe des faits imputables à l'Etat défendeur. C'est ainsi que dans l'affaire Fabiani, l'arbitre a déclaré: « Un tort considérable, matériel et surtout moral, a été causé à Fabiani par la déclaration de faillite au Venezuela, la fermeture de ses établissements commerciaux à Maracaibo, les difficultés financières qui en sont inévitablement résultées et l'abandon forcé de ses affaires²²⁷. » Dans l'affaire Santangelo, la réparation a été déterminée compte tenu du fait que « l'expulsion soudaine et brutale de l'intéressé avait causé un préjudice à la santé et à la réputation de ce dernier et entraîné la perte de sa fortune »²²⁸. Une Commission de réclamations anglo-américaine a accordé 30.204 dollars dans l'affaire Shaver, où le requérant demandait 100.000 dollars à raison d'un emprisonnement de trois mois à la suite duquel l'intéressé avait perdu une situation lucrative d'agent d'une compagnie ferroviaire, ce qui, du même coup, l'avait privé de la confiance de ses employés²²⁹. A propos de ce type particulier de dommage moral, on s'est parfois demandé s'il y avait lieu à réparation lorsqu'il s'agit, non pas de personnes physiques, mais de personnes morales²³⁰.

133. Un deuxième groupe qu'il convient d'examiner correspond aux cas dans lesquels les dommages moraux ont été causés à des tiers du fait de la perte d'un parent proche. En général, ces cas se présentent du fait d'actes commis par des particuliers, dans des circonstances qui engagent la responsabilité internationale (« indirecte ») de l'Etat. Comme nous étudierons, à la section suivante, la réparation qu'impose ce type de responsabilité, nous nous bornerons, pour le moment, à mentionner les cas dans lesquels le décès de l'étranger a été causé par un agent ou une autorité de l'Etat; la distinction que nous établissons ne signifie cependant pas nécessairement qu'il y ait, entre les deux hypothèses, une différence essentielle quant à la nature du dommage, ni, par conséquent, pour ce qui est du fondement et du montant de la réparation²³¹. Il existe en outre un autre

type de cas qui ne peuvent être rangés ni dans l'une ni dans l'autre catégorie: ceux où, comme dans l'affaire du *Lusitania*, le décès a été la conséquence d'un fait distinct.

19. — La réparation des dommages résultant d'actes commis par des particuliers

134. Lorsque les dommages causés à un étranger ne sont pas la conséquence directe d'un acte ou d'une omission des organes ou agents de l'Etat mais résultent d'actes commis par de simples particuliers, la réparation revêt des aspects et pose des problèmes différents. Dans ce cas, la responsabilité internationale découle, non pas de l'acte même du particulier, mais de l'attitude adoptée par les organes ou agents de l'Etat vis-à-vis de l'acte en question, c'est-à-dire du manquement à l'obligation de faire preuve de la « diligence voulue » qui peut, de ce fait, être imputé à l'Etat. Cette situation particulière pose naturellement la question de savoir selon quel critère on déterminera la réparation: sur la base de l'acte dommageable commis par le particulier ou, au contraire, eu égard à l'acte ou à l'omission qui est véritablement imputable à l'Etat sur le plan international. Pour faciliter l'étude de la pratique à cet égard, il y a intérêt à commencer par faire une distinction entre les deux cas qui peuvent se présenter, c'est-à-dire le cas de négligence dans la prévention de l'acte punissable et celui dans lequel le coupable n'est pas dûment traduit devant les tribunaux et châtié.

135. Nous nous attacherons d'abord à ce dernier cas; c'est celui qui a fait surgir le plus de difficultés et de complications, tant dans la pratique des commissions de réclamations que dans la doctrine. Il semble ressortir de la jurisprudence qu'avant la célèbre affaire Janes (1926), la réparation était fixée eu égard au dommage réellement subi par l'étranger, encore que la nature ou la gravité de la conduite imputable à l'Etat fût parfois prise en considération. La décision typique à cet égard est peut-être celle qu'a rendue la Commission germano-mexicaine dans l'affaire M. L. Plehn, où une indemnité de 20.000 dollars or a été accordée à la veuve en considération, non pas de la négligence dont les autorités mexicaines avaient fait preuve pour ce qui était du jugement et du châtiement des coupables, mais de l'appui financier dont l'intéressée se voyait privée du fait qu'elle avait perdu son mari²³². Il ne semble pas non plus que l'on ait tenu compte d'éléments sans rapport avec le dommage matériel causé aux parents de la victime lorsque la Commission générale de réclamations (Etats-Unis-Mexique) fixa le montant de la réparation dans les affaires L. S. Kling, M. Roper, M. Brown et R. Small²³³. En d'autres termes, le montant des dommages-intérêts a été déterminé, à ce qu'il semble tout au moins, de la même manière que dans

²²⁶ Réclamation Shufeldt (1930), *Recueil des sentences arbitrales*, vol. II, p. 1101.

²²⁷ Ralston, *Report of French-Venezuelan Mixed Claims Commission of 1902*, p. 182.

²²⁸ Moore, *History and Digest of the International Arbitrations to which the United States have been a Party*, vol. IV, p. 3333.

²²⁹ Voir Whiteman, *op. cit.*, p. 364-365.

²³⁰ Voir à ce sujet Personnaz, *op. cit.*, p. 203 et 204.

²³¹ Pour une liste de ces cas, voir Whiteman, *op. cit.*, p. 709, note 246.

²³² Voir Whiteman, *op. cit.*, p. 40.

²³³ Voir Commission générale de réclamations Etats-Unis-Mexique, *Opinions of Commissioners under the Convention concluded September 8, 1923, as extended by subsequent Conventions, between the United States and Mexico*, oct. 1930 à juill. 1931, Washington, Government Printing Office, 1931, p. 36, et *ibid.*, févr. 1926 à juill. 1927, Washington, Government Printing Office, 1927, p. 205, 211 et 212.

les cas ordinaires et courants de responsabilité « directe » examinés à la section 18, b.

136. En revanche, dans l'affaire Laura M. B. Janes, la réparation a été déterminée selon un critère entièrement différent. La Commission des réclamations a commencé par rejeter le critère généralement appliqué jusqu'alors, formulant les observations suivantes²³⁴:

« Si la victime avait été pauvre ou si sa mort n'avait pas représenté, sur le plan matériel, une perte importante pour les membres de sa famille, la satisfaction donnée à ces derniers aurait dû être limitée au versement d'une somme peu élevée, alors même que les intéressés auraient éprouvé une vive douleur et auraient été gravement atteints dans leur amour-propre. Par ailleurs, si l'on s'en tient à l'ancienne théorie, dans des cas comme l'affaire considérée, la veuve et ses enfants auraient intérêt, du point de vue pécuniaire, à ce que le gouvernement ne s'acquitte pas pleinement de l'obligation qui lui incombe d'assurer la justice, sur le plan international, car le gouvernement réparerait alors le dommage pécuniaire résultant du meurtre alors que la veuve n'aurait pratiquement jamais obtenu de réparation de cette nature si l'Etat avait réussi à appréhender et châtier le coupable. »

La Commission a estimé que la solution qui avait été donnée au problème dans d'autres cas de conduite répréhensible de la part du gouvernement conviendrait aussi dans l'affaire qu'elle examinait: elle a déclaré en effet: « L'affront infligé à la famille de Janes, du fait que des sanctions n'ont pas été prises, constitue, en l'espèce, comme dans les autres cas d'actes répréhensibles de la part d'un gouvernement, un dommage causé directement à une personne par un gouvernement²³⁵. » La Commission traite ensuite des modalités d'évaluation de cette catégorie de dommages, rappelant à cette occasion le critère sur lequel devra se fonder leur réparation²³⁶:

« Pour ce qui est de l'évaluation d'un dommage de cette nature résultant de l'attitude répréhensible d'un gouvernement — manquement à l'obligation de châtier les coupables —, on peut admettre sans hésitation qu'elle donne lieu à plus de difficultés et d'incertitudes que celle du dommage occasionné par le meurtre lui-même. Les deux infractions différant par leur origine, leur nature et leurs effets, l'ampleur du dommage dont l'Etat doit être tenu responsable ne peut être mesurée par la seule évaluation des dommages résultant de l'infraction commise par Carbajal [le meurtrier]. Cependant, un calcul de cet ordre est plus difficile que ceux qu'impliquent d'autres cas de déni de justice, comme les cas de restriction illégale à la liberté individuelle, de mauvais traitements durant l'emprisonnement, d'insultes et de menaces à l'adresse des détenus ou même de manquement à l'obligation de châtier l'auteur d'une infraction qui ne constitue pas une atteinte à la propriété individuelle ou à la capacité de travail d'une personne, par exemple voies de fait ou atteinte à la réputation et à l'honneur d'une personne. Non seulement il faut tenir compte de la souffrance morale éprouvée par chacun des demandeurs, mais encore une réparation raisonnable et importante doit être accordée au titre de la méfiance et du manque de sécurité engendrés par l'attitude du gouvernement... »

« Tenant dûment compte de tous les facteurs en cause, la Commission estime qu'une somme de 12.000 dollars, sans intérêt, ne représente pas une satisfaction excessive au titre du dommage personnel subi par les demandeurs du fait que l'assassin de Janes n'a pas été appréhendé et châtié. »

²³⁴ *Ibid.*, 1927, p. 115 et 116.

²³⁵ *Ibid.*, p. 117 et 118.

²³⁶ *Ibid.*, p. 118 et 119.

Cette conception de la réparation accordée eu égard à la « souffrance morale et à l'humiliation » (*grief and indignity*) ressenties par les proches de la victime se retrouve dans d'autres cas tranchés par le même commission, par exemple les affaires A. Connelly et M. E. A. Munroe, encore que l'on relève des différences considérables dans le montant des sommes octroyées à ce titre²³⁷.

137. Dans un cas notamment, la même commission a fait allusion au caractère particulier de ce type de réparation, l'opposant à la réparation qui est un dédommagement pur et simple: « Il semble donc que si, en l'espèce, l'injustice imputée au Mexique est établie, les demandeurs auraient droit à une sentence rendue en leur faveur, à titre de satisfaction, bien que les dommages pécuniaires subis par eux n'aient pas été prouvés ou aient un rapport trop lointain avec ladite injustice pour qu'il soit possible d'accorder des dommages-intérêts à titre de réparation (compensation)²³⁸. » De son côté, la Commission franco-vénézuélienne de 1902 a estimé que, dans ces cas de responsabilité, il y avait en outre un dommage causé à l'Etat dont l'intéressé était ressortissant, qui devait être pris en considération pour fixer la réparation. Ainsi, dans l'affaire des héritiers de J. Maninat, l'arbitre Plumley a déclaré qu'indépendamment des préjudices moraux causés aux proches, « l'aspect le plus important de cette affaire [résidait] dans l'affront irréparable (*unatoned indignity*) fait à une République sœur par suite de cet inexorable outrage à l'un de ses ressortissants qui avait établi son domicile en un lieu relevant de la juridiction du gouvernement défendeur ». Une somme de 100.000 francs a été accordée en tant que « juste compensation au titre des deux aspects de cette affaire²³⁹ ».

138. Dans l'affaire Neer, la Commission générale de réclamations s'est demandé quelle était la gravité de la négligence nécessaire pour qu'il y ait lieu à réparation et, en conséquence, si le montant de cette dernière devait varier selon les mesures qui avaient été prises en vue de l'arrestation et du châtement des coupables. Compte tenu de la première considération, la Commission a refusé d'octroyer une indemnité, estimant que les mesures qui avaient été prises, alors même qu'elles s'étaient avérées inefficaces, satisfaisaient à la condition de « diligence voulue »²⁴⁰. Dans l'affaire L. Almaguer, la Commission a été plus explicite à cet égard, en ce sens qu'elle a déclaré avoir tenu compte, pour fixer le montant de la réparation (7.000 dollars), du fait que « quelques personnes avaient fait l'objet de certaines poursuites, tandis que pour d'autres, il y avait eu négligence à poursuivre et absence de châtement »²⁴¹. Indépendamment de l'importance relative qui peut leur être attribuée, les cas de cette nature présentent au moins l'intérêt de faire apparaître le critère général —

²³⁷ Voir Feller, *op. cit.*, p. 298 et 299.

²³⁸ Affaire Stephens, Commission générale de réclamations Etats-Unis-Mexique, *op. cit.* (1927), p. 397.

²³⁹ Voir Ralston, *Report of French-Venezuelan Mixed Claims Commission of 1902*, p. 78.

²⁴⁰ *Op. cit.* (1927), p. 73, 71.

²⁴¹ *Ibid.*, 26 sept. 1928 au 17 mai 1929, Washington, Government Printing Office, 1929, p. 299.

mais fondamental — dont s'inspire la jurisprudence dans une situation du genre de celle que nous examinons, à savoir le critère qui consiste à fonder la réparation sur l'attitude adoptée par l'Etat vis-à-vis de l'acte commis par le particulier et à en fixer le montant d'après le caractère plus ou moins répréhensible que peut avoir cette attitude. En ce qui concerne ce dernier point, on tient compte notamment du fait que, parfois, l'attitude de l'Etat peut supposer une certaine connivence, voire une complicité évidente avec le particulier auteur de l'acte, comme nous le verrons dans la section suivante.

139. Dans les cas où le dommage résultait du fait que l'Etat n'avait pas fait preuve de la « diligence voulue » pour prévenir l'acte du particulier, la réparation n'a pas été accordée — du moins de façon explicite — en tant que « satisfaction » donnée à l'étranger lésé. On s'est borné à reconnaître qu'elle était due lorsqu'il apparaissait que le dommage aurait pu être évité si des mesures appropriées avaient été prises et, tout au plus, à tenir compte de l'attitude manifestement tolérante qu'adoptent parfois les autorités à l'égard de l'acte punissable. Nous reviendrons sur cet aspect de la question à la section suivante, mais voyons, d'ores et déjà, à titre d'exemple, dans quelles circonstances on a estimé qu'il y avait lieu à réparation et comment en a été fixé le montant. Dans l'affaire V. A. Ermerins, la Commission générale de réclamations a accordé une indemnité de 1.464,05 dollars pour dommages causés aux biens « compte tenu notamment » du fait que, comme la maison saccagée se trouvait en face du poste de police et de la mairie, les autorités auraient pu prendre des mesures pour empêcher l'acte dommageable ²⁴².

20. — *La réparation de caractère « punitif » (punitive damages)*

140. A propos des affaires que nous avons examinées à la section précédente comme à propos d'autres affaires, la question s'est posée à maintes reprises, tant dans la doctrine que dans la pratique diplomatique et la jurisprudence internationale, de savoir si la réparation du dommage causé à l'étranger peut revêtir un caractère « punitif ». La question est assez complexe parce qu'il ne suffit pas d'affirmer ou de nier l'existence d'une réparation de cette nature; si l'on en reconnaît l'existence, il faut encore résoudre d'autres aspects du problème. Ainsi, il faut voir si cette réparation est uniquement due pour une catégorie de dommages déterminés ou si, au contraire, elle est due en fonction de la nature ou de la gravité du fait qui engage la responsabilité internationale. Dans un autre ordre d'idées, il faut également rechercher si cette forme ou ce mode de réparation est une sorte de « satisfaction » donnée au particulier lui-même ou si elle constitue plutôt une satisfaction proprement dite qui est donnée à l'Etat en raison du « dommage moral » qui lui a été causé. Mais ce qu'il faut avant tout déterminer c'est s'il existe réellement une réparation de cette nature et, à cette fin, il y a lieu de rechercher quel est son véritable objet.

141. La jurisprudence internationale a parfois nié de façon expresse et catégorique le caractère punitif de

toute réparation des dommages causés aux étrangers. Comme on l'a vu en examinant la réparation des dommages moraux en général, dans son opinion sur les affaires relatives au *Lusitania*, l'arbitre Parker a déclaré que ces dommages étaient réparables « mais non pas à titre pénal (*penalty*) ». Dans d'autres passages de la même opinion, il a déclaré explicitement que « à notre avis, les termes « à titre d'exemple, de vengeance ou de punition » (*exemplary, vindicative et punitive*) sont inadéquats. La notion de dommages-intérêts (*damages*) est inspirée par l'idée de satisfaction, de réparation d'une perte subie; il s'agit de la compensation d'un dommage fixée judiciairement... »; l'arbitre a ajouté « ... entre pays souverains, la question du droit et du pouvoir d'imposer des peines, sans limitation, est de nature plus politique que juridique et ne relève par conséquent pas de la compétence de la Commission » ²⁴³. Dans d'autres affaires, on a refusé cette réparation non pas pour des motifs de fond mais en raison de l'incompétence de la Commission d'arbitrage. L'opinion même que nous venons de citer admet qu'il n'était pas nécessaire de s'en tenir à la thèse selon laquelle « les dommages-intérêts à titre d'exemple (*exemplary damages*) ne peuvent être accordés en aucun cas ni par aucun tribunal international. Pour que la Commission ne puisse accorder de tels dommages-intérêts, il suffit qu'elle n'ait pas compétence pour le faire aux termes de son statut, à savoir le Traité de Berlin » ²⁴⁴.

142. Cependant, dans la pratique diplomatique et même dans la jurisprudence des commissions de réclamations, la réparation de caractère « punitif » est parfois admise et est définie en termes non équivoques. En ce qui concerne la pratique diplomatique et sans nous référer bien entendu aux incidents qui ont donné lieu à une « satisfaction pécuniaire », nous pouvons citer comme exemple l'affaire des missionnaires des Etats-Unis assassinés par la foule dans la province de Canton :

²⁴³ *Recueil des sentences arbitrales*, vol. VII, p. 39 et 43 respectivement.

²⁴⁴ *Ibid.*, p. 41. L'exception d'incompétence pour ce qui est d'accorder une indemnité à titre de sanction pénale a également été expressément invoquée, en raison des termes du compromis ou pour une question de principe, dans les décisions rendues dans l'affaire Brooks (Moore, *History and Digest of the International Arbitrations to which the United States have been a Party*, vol. IV, p. 4311); dans l'arbitrage de 1919 entre le Portugal et l'Allemagne (*Recueil des sentences arbitrales*, vol. II, p. 1076 et 1077); et dans les affaires Torrey et Metzger (Ralston, *Venezuelan Arbitrations of 1903*, p. 162-164 et 578-580 respectivement). Ces affaires ont provoqué des commentaires du genre de ceux-ci: « Bien qu'il ne soit guère douteux que, dans bien des cas, l'idée de sanction ait joué un rôle dans le montant des dommages-intérêts accordés, nous ne pouvons toutefois pas dire qu'une commission ait jamais admis qu'elle avait le pouvoir d'accorder autre chose qu'une compensation » (Ralston, *International Arbitral Law and Procedure*, Boston et Londres, Ginn and Co, 1910, p. 180 et 181), ou « Les commissions d'arbitrage, bien qu'elles aient souvent semblé prendre en considération la gravité de l'infraction et l'idée de sanction en fixant le montant de l'indemnité, ont généralement admis que leurs pouvoirs se limitaient à accorder une réparation ayant le caractère de compensation et non de sanction. On a dit parfois dans certaines argumentations qu'il n'y avait pas lieu d'accorder, dans l'espèce considérée, une réparation ayant un caractère de sanction, ce qui implique qu'une réparation de cette nature peut être accordée lorsqu'il y a lieu ». (Borchard, *The Diplomatic Protection of Citizens Abroad*, New York, Banks Law Publishing Co, 1922, p. 419.)

²⁴² *Ibid.*, p. 220.

on réclamait pour les membres de leurs familles une indemnité supplémentaire de 50.000 taels qui devait être « considérée comme dommages-intérêts à titre d'exemple que la Chine est tenue de payer du fait que ses fonctionnaires n'ont pas empêché cet outrage »²⁴⁵; un autre exemple est fourni par la réclamation présentée à Panama par les Etats-Unis qui demandaient une « mesure de réparation suffisante pour indemniser amplement les personnes lésées ou les personnes à leur charge, qui constitue une sanction à la mesure de la gravité du crime et qui suffise à prévenir la répétition de tels actes »²⁴⁶. En ce qui concerne la jurisprudence, et malgré les difficultés touchant la compétence que nous avons mentionnées au paragraphe précédent, il est arrivé que le caractère punitif de la réparation soit expressément indiqué. Nous faisons allusion à l'affaire M. Moke, dans laquelle la Commission entre les Etats-Unis et le Mexique a déclaré: « ... nous voulons condamner la pratique des emprunts forcés par les militaires et nous croyons qu'une indemnité de 500 dollars pour un emprisonnement de vingt-quatre heures sera suffisante... Si des dommages-intérêts plus élevés étaient nécessaires, dans des cas de ce genre, pour éviter le retour de pareils abus, nous croirions certainement devoir les accorder »²⁴⁷. » Nous pensons à la décision intervenue dans l'affaire Maal que nous avons déjà mentionnée et dans laquelle il est déclaré que « ... la seule manière dont le gouvernement puisse exprimer son regret et s'acquitter de ses obligations envers le sujet d'un gouvernement souverain et ami est de réparer au moyen d'une compensation pécuniaire. Cette compensation doit consister en une somme suffisante pour indiquer que le gouvernement en cause reconnaît l'affront fait audit sujet et qu'il souhaite vivement s'acquitter pleinement de ses obligations »²⁴⁸. Dans les autres affaires où il y avait des circonstances aggravantes de responsabilité, il est évident, comme le signale Borchard à propos de l'affaire Janes, que « ... le but non indiqué de cette réparation, qui peut avoir ou non un caractère compensatoire, suppose l'idée que cette pénalité incitera le gouvernement responsable à améliorer l'administration de la justice et que le gouvernement demandeur aura dans une certaine mesure l'assurance que ces actes délictueux, qui lèsent ses ressortissants, seront, si cela est possible, évités dans l'avenir »²⁴⁹.

143. En fait, surtout dans les affaires que nous avons examinées à la section précédente, on aura pu observer que, dans la jurisprudence, on tient parfois compte,

²⁴⁵ Voir *Foreign Relations of the United States*, 1906, p. 319.

²⁴⁶ *Ibid.*, 1909, p. 476.

²⁴⁷ Moore, *op. cit.*, vol. IV, p. 3411.

²⁴⁸ Voir Ralston, *Venezuelan Arbitrations of 1903*, p. 916.

²⁴⁹ « Important Decisions of the Mixed Claims Commission United States and Mexico », dans *American Journal of International Law*, vol. 21, 1927, p. 518. F. S. Dunn s'est prononcé dans le même sens en soutenant que la réparation en cas d'absence de châtement adéquat des coupables n'a évidemment pas pour but de réparer un préjudice imaginaire quelconque subi par la famille de la victime, mais de blâmer la conduite d'un gouvernement. Il ajoute que la sentence rendue dans l'affaire Janes « ... avait le caractère d'une sanction imposée au gouvernement pour sa négligence dans l'accomplissement de ses obligations et ne visait pas simplement à réparer la perte matérielle subie par des particuliers ». Voir *The Protection of Nationals*, Baltimore, John Hopkins Press, 1932, p. 177 et 178 et également p. 185 et 186.

pour fixer le montant de la réparation, exclusivement ou essentiellement, du dommage (moral ou autre) que l'intéressé a réellement subi, mais d'autres fois on tient compte de la nature ou de la gravité de l'acte ou de l'omission imputable à l'Etat. Dans ce dernier cas, il sera sûrement beaucoup plus difficile de voir dans la réparation une mesure destinée simplement à « compenser » le dommage qu'une mesure visant à réprimer un acte ou une omission contraire au droit international qui est considéré comme particulièrement grave. Dans un autre ordre d'idées, si, comme l'a fait observer Briggs, on attribue à la réparation un caractère compensatoire dans les cas de responsabilité « indirecte », il est illogique et arbitraire de fixer cette réparation en fonction des conséquences d'un acte dont l'Etat n'est pas considéré responsable. Mais si, au contraire, on lui attribue un caractère pénal, il est alors absolument normal de la fixer en fonction des conséquences d'un acte (même d'un particulier) que la communauté internationale souhaite réprouver²⁵⁰.

144. L'idée que la réparation peut revêtir un caractère « punitif » paraît s'être généralisée dans la doctrine. Anzilotti lui-même, pour qui il n'y a pas lieu de distinguer entre la responsabilité civile et la responsabilité pénale en droit international, en vient à reconnaître que, dans toutes les formes de réaction contre l'acte illicite, se retrouvent, même s'ils ne sont pas différenciés, « ... un élément satisfaisant et un élément réparatoire, l'idée de la punition de l'acte illicite et celle de la réparation du mal souffert: ce qui varie c'est plutôt la proportion entre ces deux éléments »²⁵¹. Mais par la suite, certains auteurs ont vu dans ce type de réparation une notion distincte et indépendante de la réparation *lato sensu*. Pour Eagleton, par exemple, il s'agit d'une indemnisation supplémentaire ou additionnelle qui est accordée au particulier lésé en raison du comportement imputable à l'Etat²⁵². De même, Schwarzenberger a dit que si, en accordant des « dommages punitifs », on entend exprimer la désapprobation d'un fait illicite ou si on accorde une indemnité excessive pour faire un exemple, alors cette réparation « comportera un élément de caractère pénal »²⁵³. Salvioi précédemment avait déjà contesté le fondement de la sentence rendue dans les affaires du *Lusitania* en donnant à entendre que la réparation des dommages moraux pouvait revêtir la forme d'une réparation-sanction²⁵⁴. D'autres auteurs, bien que se référant à ce type particulier de réparation en même temps qu'à d'autres types analogues de satisfaction, ont

²⁵⁰ Voir « The Punitive Nature of Damages in International Law and State Responsibility for Failure to Apprehend, Prosecute or Punish », dans *Essays in Honor of W. W. Willoughby*, 1937, p. 346.

²⁵¹ *Cours de droit international*, trad. d'après la 3^e éd. italienne par Gilbert Gidel, Paris, Librairie du Recueil Sirey, 1929, p. 522.

²⁵² Voir « Measure of Damages in International Law » dans *Yale Law Journal*, vol. 39, 1929-1930, p. 61.

²⁵³ *International Law*, vol. I, *International Law as applied by International Courts and Tribunals*, 3^e éd., Londres, Stevens and Sons, 1957, p. 673.

²⁵⁴ Voir « La responsabilité des Etats et la fixation des dommages et intérêts par les tribunaux internationaux », dans *Recueil des cours de l'Académie de droit international* (1929-III), vol. 28, p. 236, note 1.

également souligné le caractère punitif qu'il revêt dans le cas dont nous venons de parler²⁵⁵. Ainsi, pour Personnaz, le caractère manifestement lésif ou grave de l'acte illicite justifierait une aggravation de la responsabilité existante qui se traduirait par une augmentation de l'indemnité ou par des mesures spéciales de satisfaction. Elle pourrait se produire à l'occasion d'un acte affectant l'Etat, soit directement soit indirectement (par atteinte à un de ses nationaux)²⁵⁶.

145. Tous les exemples que nous venons de donner montrent que l'on ne peut guère contester que, tant dans la pratique diplomatique que dans la jurisprudence des commissions de réclamations, la réparation du dommage causé au particulier étranger revêt assez fréquemment un caractère franchement « punitif ». Il s'agit de punir, ou tout au moins de réprover explicitement ou implicitement, la conduite d'un Etat et de s'efforcer ainsi d'éviter la répétition des faits; c'est là précisément le caractère le plus net et le plus particulier de ce mode de réparation. C'est pourquoi son existence et son fondement ne dépendent pas tant de la nature du dommage subi par le particulier que des circonstances aggravantes de l'acte ou de l'omission imputable à l'Etat. Comme on aura pu le remarquer, la simple existence de dommages moraux ne donne pas nécessairement lieu à une réparation de cet ordre ainsi que paraît le montrer notamment l'opinion émise dans les affaires du *Lusitania*. Cela ne veut pas dire que la nature du dommage qui est réparé soit sans importance. C'est de cette nature que résulte précisément le montant élevé de l'indemnité généralement accordée et qui implique l'idée de dommages-intérêts supplémentaires. En raison de la nature spéciale de ce dommage, la réparation prend également, comme l'indique l'une des décisions que nous avons citées, la forme d'une sorte de « satisfaction » donnée au particulier. Mais, à cet égard, il ne faut pas la confondre, comme cela s'est produit souvent dans la doctrine, avec un certain mode de satisfaction proprement dite que nous avons examiné au chapitre précédent, à savoir avec la « satisfaction de caractère pécuniaire ». Bien que cette dernière soit accordée parfois à l'occasion de dommages causés aux particuliers, à la différence de la réparation de caractère « punitif » que nous examinons ici, il s'agit toujours d'une satisfaction donnée à l'Etat — et non pas à l'individu — et fondée non pas sur le dommage subi par ce dernier mais sur le dommage « politique et moral » qui a été causé indirectement à l'Etat. Il est indéniable que, dans certains cas, il n'est pas facile, et que parfois même il est impossible, de faire la distinction mais c'est là une autre question, très caractéristique assurément de toute la matière dont traite le présent rapport et qui se pose très fréquemment.

21. — La réparation des dommages causés aux biens en général

146. On ne saurait non plus mener à bien une étude satisfaisante de la réparation de cette autre catégorie de

²⁵⁵ Voir par exemple Lauterpacht, « Règles générales du droit de la paix » dans *ibid.* (1937-IV), vol. 62, p. 355-367; Reitzer, *op. cit.*, p. 210-212; Bissonnette, *op. cit.*, p. 146 et suivantes; et Schwarzenberger, *op. cit.*, p. 658 et 668.

²⁵⁶ *Op. cit.*, p. 302; voir aussi p. 312 et suivantes.

dommages sans tenir compte de certaines distinctions fondamentales: la situation varie selon l'auteur du fait dommageable et, s'il s'agit de mesures ou d'actes ou d'omissions officiels, selon que les faits sont ou non contraires par nature au droit international. Nous commencerons par l'hypothèse dans laquelle le dommage est causé directement par un particulier.

a) Dommages causés par des particuliers: circonstances donnant lieu à réparation

147. Les actes de particuliers qui causent un dommage aux biens des étrangers engagent très rarement la responsabilité internationale de l'Etat. On pourrait même dire que les cas de responsabilité pour ce motif sont beaucoup moins fréquents que lorsqu'il s'agit de dommages causés à la personne. En conséquence, il faut rechercher dans quelles circonstances la responsabilité est engagée et de quelle manière s'effectue la réparation du dommage subi par l'étranger. Dans les cas de vol, ce n'est que dans des circonstances très exceptionnelles que l'on a admis qu'il y a lieu à réparation. Dans l'affaire de J. Smith, la Commission mixte Etats-Unis-Mexique créée en 1839 a estimé que le vol commis par des particuliers avait été rendu possible du fait que les autorités n'avaient pas protégé les marchandises sur lesquelles elles avaient mis l'embargo, et a ordonné le versement d'une somme (18.762,63 dollars) qui était égale à la valeur de ces marchandises majorée d'un montant correspondant aux bénéfices commerciaux raisonnables²⁵⁷. Dans d'autres cas, on s'est fondé sur un motif différent pour retenir la responsabilité et dire qu'il y avait lieu à réparation: les autorités locales n'avaient pas pris les mesures nécessaires pour arrêter et châtier les auteurs de cet acte punissable. L'affaire L. A. Mehan, dont a connu la Commission générale de réclamations Etats-Unis-Mexique peut servir d'exemple. En dehors de la somme (25.000 dollars) accordée en raison de la mort de l'époux et du père des demanderesse, la Commission a ordonné le versement de 1.510,70 dollars, sans intérêts, pour compenser la perte des biens qui auraient pu être récupérés si les coupables avaient été arrêtés²⁵⁸.

148. La question de savoir s'il y a lieu à réparation se pose en termes analogues lorsqu'il s'agit de dommages causés par des particuliers au cours d'une guerre civile ou de troubles internes quels qu'ils soient. Le principe qui régit la responsabilité dans ces autres hypothèses est essentiellement le même, à savoir celui de la non-responsabilité; aussi n'y a-t-il pas lieu à réparation si l'autorité constituée n'a pas fait preuve d'une négligence notoire dans l'adoption des mesures que, compte tenu des circonstances, on prend normalement en vue de prévenir ou de réprimer les actes préjudiciables²⁵⁹. Ce principe est si généralement accepté qu'il ne paraît pas nécessaire de nous arrêter à l'examen de

²⁵⁷ Voir Whiteman, *op. cit.*, vol. II, p. 852.

²⁵⁸ Voir Commission générale de réclamations Etats-Unis-Mexique, *op. cit.*, sept. 1928 à mai 1929, p. 168. Voir également l'affaire Coatesworth et Powell citée par le Commissaire Nielsen dans son opinion dissidente sur le mode de calcul des dommages (*ibid.*, p. 173).

²⁵⁹ Voir à ce sujet notre deuxième rapport (A/CN.4/106), section 17.

la jurisprudence internationale. Les seuls cas dans lesquels on ait admis la responsabilité et où l'on ait déclaré qu'il y avait lieu à réparation sont ceux dans lesquels les autorités ont fait preuve d'une négligence manifeste et parfois d'un certain degré de connivence, voire de complicité, dans les actes commis ²⁶⁰.

b) *Dommages causés à l'occasion de troubles internes*

149. Bien entendu, la situation est différente lorsqu'il est porté atteinte aux biens des étrangers, à l'occasion de troubles internes, non pas du fait d'actes de simples particuliers mais par suite de mesures prises par l'autorité constituée et, le cas échéant, de mesures que peuvent avoir prises les rebelles si l'insurrection a triomphé. Bien que la jurisprudence en la matière soit très abondante, quelques exemples suffiront pour montrer dans quelles circonstances il y a lieu à réparation. En premier lieu, il ne semble pas que le devoir de réparer existe lorsque la mesure officielle, même si elle a eu pour conséquence la destruction totale de la chose, avait pour but d'éviter une catastrophe générale imminente. Tel était le cas en ce qui concerne la réclamation présentée en faveur de la West India Oil Co. dont les stocks avaient été jetés à la mer lors du bombardement de Manzanillo par la flotte des Etats-Unis; la Commission de réclamations créée par le Traité de 1898 a déclaré en conséquence que cette réclamation n'était pas fondée ²⁶¹. Il en aurait été différemment si les biens avaient été détruits sans nécessité. Dans l'affaire de la China and Java Export Co., dont a eu à connaître la Commission chinoise de réclamations, la réclamation était fondée sur cette idée et une indemnité a été accordée pour la plus grande partie des dommages allégués ²⁶².

150. Le fait que les mesures prises par les autorités ont affecté immédiatement et individuellement les biens de l'étranger constitue généralement un fondement solide pour une réclamation en réparation des dommages et préjudices causés. Dans l'affaire Bertrand, la Commission d'arbitrage a ordonné le paiement d'une indemnité pour le coton qui avait été détruit afin d'éviter qu'il ne tombe aux mains des Confédérés; il en a été de même, dans l'affaire Labrot, en ce qui concerne trois acres plantées de caroubiers, que le général Wallace avait détruits à des fins militaires ²⁶³. Toutefois, la même Commission a rejeté une réclamation pour deux maisons qui avaient été détruites durant le bombardement de Charleston ²⁶⁴. De même, dans la décision relative à l'affaire American and Electric Manufacturing Co., la Commission mixte Etats-Unis-Venezuela a accordé une indemnité à raison de l'occupation par le gouvernement d'une ligne téléphonique mais a rejeté la réclamation pour d'autres dommages résultant du bombardement

effectué par les forces navales gouvernementales en vue d'écraser la rébellion ²⁶⁵.

c) *Dommages résultant de mesures officielles*

151. Il serait extrêmement difficile, sinon impossible, de tenter une étude systématique et complète de la réparation des dommages causés aux biens des étrangers par suite d'autres mesures officielles. La réparation dépend non seulement de la nature de ces mesures, très diverses, mais aussi et surtout des circonstances très diverses elles aussi de chaque espèce, qui exercent généralement une influence décisive sur la solution du problème. Il faut ajouter à cela que nombre de ces mesures ne rentrent pas dans la catégorie des actes contraires par leur nature même au droit international mais présentent comme on l'indiquera plus loin un caractère qui ne permet pas toujours de les traiter comme des actes donnant lieu à une réparation proprement dite. Pour toutes ces raisons, nous nous bornerons à signaler les cas ou les situations dans lesquels on a le plus fréquemment estimé qu'il y avait lieu à la réparation des dommages patrimoniaux causés par des mesures qu'au moins en principe, il convient d'inclure dans la catégorie des actes auxquels nous nous référons.

152. La détention par les autorités de l'Etat de marchandises ou autres biens appartenant à des étrangers a parfois donné lieu à la réparation des dommages et préjudices subis. Dans l'affaire du navire américain *Colonel Lloyd Aspinwall*, celui-ci ayant été saisi en haute mer, l'arbitre a jugé la détention illégale *ab initio* et a ordonné le versement d'une indemnité (19.702,50 dollars) au titre des pertes subies pour les 114 jours qu'avait duré la détention, et des frais de réparation des avaries occasionnées par l'état d'abandon dans lequel le navire avait été laissé ainsi qu'à d'autres titres ²⁶⁶. Dans une autre affaire, la détention constituait en elle-même un acte légitime et justifié mais il n'en était pas ainsi de certains actes de « déni de justice » manifeste qui, a-t-il été jugé, donnaient lieu à la réparation des dommages subis ²⁶⁷. Parfois, la réparation a un triple fondement: la prise de possession illicite ou injustifiée des biens, leur détention et leur utilisation par les autorités. Telles furent les circonstances qui se trouvèrent réunies dans une affaire dont a connu la Commission mixte Etats-Unis-Mexique créée en 1869; dans cette affaire, la Commission a ordonné le versement d'une indemnité s'élevant à 12.620,54 dollars et qui représentait notamment la valeur des biens confisqués, les intérêts, les frais et les dépens ²⁶⁸.

153. Les cas de réparation des dommages et préjudices causés à un étranger par suite de la privation de l'usage ou de la jouissance de ses biens ne se limitent naturellement pas à ceux que nous venons de mentionner. La détention d'un navire, l'embargo sur un navire ou toute

²⁶⁰ Sur ces affaires, voir *Research in International Law*, Harvard Law School, *Nationality Responsibility of States, Territorial Waters*, Cambridge, Mass., 1929, commentaire sur les articles 11 et 12 du projet de convention, p. 189 et suivantes.

²⁶¹ Voir United States Department of Justice, *Spanish Treaty Claims Commission, Special Report of W. E. Fuller*, 1907, p. 65.

²⁶² Voir Whiteman, *op. cit.*, p. 944 et 945.

²⁶³ Voir *American and British Claims Arbitration* (1883), p. 112 et (1882), p. 131, respectivement.

²⁶⁴ Voir affaire Dutrieux, *ibid.* (1882), p. 116.

²⁶⁵ Voir Ralston, *Venezuelan Arbitrations of 1903*, p. 35.

²⁶⁶ Voir Moore, *History and Digest of the International Arbitrations to which the United States has been a Party*, vol. II, p. 1014.

²⁶⁷ Voir affaire L. A. Bischoff, dans Ralston, *Venezuelan Arbitrations of 1903*, p. 581 et 582.

²⁶⁸ Voir affaire M. Mitchell, etc. citée dans Whiteman, *op. cit.*, p. 870. Au sujet d'autres affaires de détention et d'embargo dans lesquelles la réparation a couvert le *lucrum cessans*, voir *ibid.*, p. 876 et suivantes.

autre mesure analogue ont donné lieu à de nombreux différends qui ont été tranchés principalement par des commissions de réclamations et d'autres tribunaux d'arbitrage. Ce sont précisément les cas dans lesquels le calcul des dommages et préjudices présente les plus grandes difficultés et complications; il faut en effet prendre en considération entre autres facteurs et éléments d'appréciation, la nature du navire ou du voyage, le dommage causé au navire et à la cargaison, les dépenses de l'équipage, l'assurance, la perte de fret, etc.²⁶⁹. Certaines mesures qui portent atteinte aux biens immobiliers et autres droits réels des étrangers peuvent également poser le problème de la réparation. En particulier celles qui comportent une ingérence illicite et injustifiée dans les droits de propriété ou de possession qu'auraient acquis des étrangers²⁷⁰. Toutefois, dans ces cas, de même que lorsqu'il s'agit de droits acquis en vertu de rapports contractuels entre le particulier et l'Etat défendeur, la situation peut être différente de celle que nous venons d'examiner dans la présente section. Nous verrons maintenant en quoi consiste la distinction à laquelle nous nous référons.

d) Distinction concernant l'expropriation et d'autres mesures analogues

154. Comme on s'en souviendra, nous avons examiné la question dans notre quatrième rapport en étudiant les mesures qui portent atteinte aux droits acquis et sont susceptibles d'engager la responsabilité internationale de l'Etat, ce qui nous évitera de l'examiner longuement dans le présent rapport²⁷¹. De toute manière, nous devons répéter qu'il faut distinguer les mesures de cette catégorie, qui constituent par elles-mêmes des actes contraires au droit international et peuvent par conséquent engager directement et immédiatement la responsabilité de l'Etat, de celles qui, au contraire, constituent l'exercice d'un droit de l'Etat, lequel n'encourt donc de responsabilité que s'il existe aussi d'autres circonstances ou éléments qui constituent par eux-mêmes un acte ou une omission contraire au droit international. Ce n'est que dans la première hypothèse seulement que l'on peut vraiment parler de réparation proprement dite quelles que soient les modalités jugées opportunes dans l'espèce considérée. Il n'en est pas ainsi dans la deuxième hypothèse où l'on ne peut parler que de « compensation » s'il y a vraiment lieu à compensation pour les droits dont l'étranger a été privé. Il convient d'établir la même distinction à propos des mesures qui portent atteinte à des droits acquis en vertu d'un contrat ou d'une concession. Là encore, la mesure peut constituer un acte « illicite » proprement dit ou simplement un acte « arbitraire » qui ne doit donner lieu qu'à une compensation dans la forme et pour le montant qui conviennent.

155. Pour compléter les exemples et les observations qui figurent dans la section 34 de notre quatrième rapport, nous voudrions ajouter que, comme dans le cas

²⁶⁹ Pour un exposé détaillé des principales affaires, voir White-man, *op. cit.*, p. 998 et suivantes.

²⁷⁰ *Ibid.*, p. 1355 et suivantes.

²⁷¹ A/CN.4/119, sections 28 et 34 en particulier

de la décision relative à l'affaire du Chemin de fer Delagoa Bay (1900) que nous avons citée, dans l'affaire de la Compagnie Générale de l'Orénoque bien qu'il ait été admis expressément et à plusieurs reprises qu'en procédant à l'annulation du contrat le Venezuela ne faisait qu'exercer un droit et qu'on ait parlé aussi du devoir de « compenser », lorsqu'on s'est référé au montant de cette « compensation », on a déclaré que celle-ci devait être proportionnelle aux dommages et en fait, en la fixant, on a ajouté à la valeur à laquelle la concession était estimée (1.636.078,17 francs) la somme de 25.000 francs à titre de dépens et celle de 747.485,18 francs pour les intérêts correspondant aux quinze années écoulées depuis le dernier versement²⁷². Dans l'affaire May, bien qu'on ait reconnu que des « raisons impérieuses » pouvaient justifier la reprise de possession du chemin de fer par le gouvernement et que la concession ait été considérée comme ayant pris fin, l'arbitre a ordonné le versement de 143.750,73 dollars-or, dont 40.000 à titre d' « indemnité pour frais encourus, pertes subies pendant deux ans, suspension du crédit et graves souffrances morales » ainsi que 41.588,83 dollars au titre du *lucrum cessans*²⁷³. De même dans l'affaire Shufeldt (1930) l'arbitre a reconnu à nouveau expressément le droit pour l'Etat de promulguer une loi portant résiliation d'un contrat, mais il a déclaré que si une « injustice » était commise envers l'étranger, le dommage devait être compensé et il a ordonné le paiement d'une somme de 225.468,38 dollars comprenant notamment le *lucrum cessans* plus 10.935,21 dollars au titre des intérêts (6 pour 100) échus²⁷⁴.

156. En conséquence, lorsqu'on étudie les mesures officielles qui entraînent un dommage aux biens des étrangers, il faut commencer, sauf dans les hypothèses que nous avons examinées dans les deux premiers alinéas de la présente section, par rechercher quelle est exactement la nature de la mesure, c'est-à-dire à quel titre elle est prise ou à quel but elle correspond. En effet, lorsque la mesure qui donne lieu à la réclamation constitue l'exercice d'une des multiples compétences qui appartiennent à l'Etat sur les droits patrimoniaux, quelle que soit la catégorie à laquelle ils appartiennent ou la nationalité de leur titulaire, on ne peut ni ne doit parler de « réparation » bien qu'on le fasse ordinairement tant dans la pratique que dans la doctrine. Cette confusion dont les effets sont évidents devrait être évitée à l'avenir afin que, lorsque la responsabilité internationale de l'Etat se trouve engagée du fait de l'une quelconque de ces mesures, l'Etat ne soit pas considéré obligé de « réparer » le « dommage » mais simplement « d'accorder » une « compensation » à l'étranger à raison des droits ou des intérêts lésés par la mesure dont il s'agit.

22. — *La réparation des dommages dits « indirects »*

157. Comme il a été mentionné au paragraphe 62 *supra*, lorsqu'elle a défini l'objet de la réparation,

²⁷² Voir Ralston, *Report of the French-Venezuelan Claims Commission of 1902*, p. 362, 365.

²⁷³ *Foreign Relations of the United States*, 1900, p. 648, 674.

²⁷⁴ *Recueil des sentences arbitrales*, vol. II (publication des Nations Unies, n° de vente: 1949.V.1), p. 1098, 1099 et suivantes.

l'ancienne Cour permanente de Justice internationale a dit que cette réparation « ... doit, autant que possible, effacer toutes les conséquences de l'acte illicite et rétablir l'état qui aurait vraisemblablement existé si ledit acte n'avait pas été commis ». Selon la Cour, la réparation peut comprendre « ... [l'] allocation, s'il y a lieu, de dommages-intérêts pour les pertes subies et qui ne seraient pas couvertes par la restitution en nature ou le paiement qui en prend la place ». Or, dans quel sens faut-il interpréter cette déclaration de la Cour et quelle portée faut-il lui donner ? En effet, un dommage ou le fait même qui le cause peut entraîner des conséquences innombrables dont on ne saurait toujours tenir compte en fixant la réparation. Dans une première étape, apparemment déjà dépassée par la jurisprudence et la doctrine postérieures, la question s'est posée souvent de savoir si la réparation devait ou non s'étendre aux dommages « indirects »²⁷⁵. Durant cette première étape, la jurisprudence a suivi essentiellement le précédent établi par l'arbitrage rendu dans l'affaire de l'*Alabama* (1872) et dans lequel il avait été dit explicitement que les dommages de cette catégorie ne donnaient pas lieu à réparation²⁷⁶. Ce qui précède ne veut nullement dire que par la suite la jurisprudence ait systématiquement refusé la réparation de dommages qui n'étaient pas la conséquence directe et immédiate du dommage initial ou du fait qui l'avait causé. Ce qu'elle a fait, c'est protester contre la manière dont la question était posée estimant qu'elle ne permettait pas de savoir dans quelles circonstances ces dommages donnaient lieu à réparation ou non. Par exemple dans son opinion sur les réclamations en matière d'assurance des risques de guerre, la Commission mixte de réclamations germano-américaine a considéré à l'unanimité que²⁷⁷ :

« L'emploi du terme « indirectes » appliqué aux « réclamations nationales » qui étaient en jeu dans l'affaire de l'*Alabama* n'est justifié ni par les premiers débats du Sénat des Etats-Unis, ni par l'histoire des négociations diplomatiques préliminaires, ni par le Traité de Washington, ni par la thèse américaine telle que l'a présentée l'agent américain, ni par la sentence arbitrale. Son emploi à ce propos a été une source de grande confusion et de malentendu. L'emploi de ce terme pour qualifier une catégorie particulière de réclamations est impropre, inexact et ambigu. La distinction que l'on cherche à établir entre les dommages directs et les dommages indirects est fréquemment illusoire et fantaisiste et ne devrait pas avoir sa place en droit international. La notion juridique à laquelle correspond le terme « indirect » lorsqu'on

²⁷⁵ Sur ce point Borchard (*op. cit.*, p. 418-419) admettait que : « ... les tribunaux internationaux n'appliquent pas nécessairement la règle des tribunaux internes selon laquelle le demandeur doit être placé, autant que possible, dans la situation où il se serait trouvé s'il avait été libre de se comporter sans ingérence extérieure ».

²⁷⁶ *Ibid.*, Borchard, *op. cit.*, p. 414. Au sujet des réclamations dans cette affaire, on a fait observer qu'elles concernaient toutes des dommages « indirects » étant donné que la responsabilité du Gouvernement britannique résultait uniquement du fait qu'il ne s'était pas acquitté des devoirs que lui imposait sa qualité de neutre ; par conséquent, la sentence rendue, loin de constituer un précédent à cet égard, pouvait être invoquée pour reconnaître le bien-fondé de demandes en réparation de dommages indirects. Voir Yntema, « Treaties with Germany and Compensation for War Damages », *Columbia Law Review*, 1924, vol. 24, p. 151.

²⁷⁷ *Recueil des sentences arbitrales*, vol. VII (publication des Nations Unies, n° de vente: 1956.V.5), p. 62 et 63.

l'applique à un acte qui est la cause immédiate d'une perte est absolument distincte de celle à laquelle correspond le terme « lointain ». La distinction est d'importance. »

158. Dans leur réponse au point XIV du questionnaire établi par le Comité préparatoire de la Conférence de La Haye (1930), certains gouvernements ont formulé des objections contre la distinction entre dommages « directs » et « indirects » en la qualifiant d'artificielle et de peu satisfaisante²⁷⁸. A plusieurs reprises, les auteurs se sont fait l'écho de ces critiques. Par exemple pour Hauriou, « il faut avouer, d'ailleurs, que l'on se trouve ici en présence d'une notion à la fois complexe et imprécise, et que les arbitres sont bien souvent excusables de n'avoir pas su démêler de façon exacte s'ils se trouvaient en présence de dommages directs ou de dommages indirects »²⁷⁹. Par la suite, Personnaz, entre autres, a écrit que la théorie des dommages apparaît actuellement comme une notion inutile dont il convient de débarrasser le droit international²⁸⁰.

159. Ces critiques et ces objections auxquelles a donné lieu la théorie des dommages « indirects » paraissent parfaitement fondées. Comment saura-t-on quand la réparation doit couvrir ce qui n'est pas une conséquence directe et immédiate de l'acte ou de l'omission imputable à l'Etat ou le cas échéant du dommage initial causé par l'acte d'un particulier ? Comme nous le verrons par la suite, la solution réside dans le lien de causalité qui existe ou non entre l'acte ou l'omission (ou le cas échéant le dommage initial) et le préjudice dont on dit qu'il en est la conséquence. En d'autres termes, le problème consiste à déterminer dans quelle mesure ce dommage ou préjudice doit être lié au premier par un lien de cause à effet.

160. A cet égard, on a généralement appliqué un critère objectif: le dommage doit être la conséquence « normale » ou « naturelle » (ou « nécessaire et inévitable ») du dommage initial ou de l'acte ou de l'omission qui l'a provoqué. A ce sujet la Commission germano-américaine, dont nous avons parlé plus haut, a dit que²⁸¹ :

« La cause immédiate de la perte doit avoir été du point de vue juridique l'acte de l'Allemagne. Le résultat immédiat ou la conséquence de cet acte doit avoir la perte, le dommage, ou le préjudice subis... c'est tout simplement là une application de la règle normale de la cause immédiate, règle d'application générale tant en droit public qu'en droit privé et que les parties au Traité n'ont manifestement pas eu l'intention d'abroger. Peu importe que la perte soit une conséquence directe ou indirecte de l'acte du moment qu'il existe un lien manifeste et ininterrompu entre l'acte de l'Allemagne et la perte invoquée. Peu importe le nombre des maillons de la chaîne qui relie l'acte de l'Allemagne à la perte subie, à condition que cette chaîne n'ait pas été rompue et que l'on puisse clairement, sans erreur possible et avec certitude rattacher la perte à l'acte de l'Allemagne. Mais le droit ne saurait prendre en considération... les « causes des causes et leur action les unes

²⁷⁸ Voir les réponses de l'Allemagne et des Pays-Bas, Publications de la Société des Nations, 1929.V.3, p. 149 et 146 respectivement.

²⁷⁹ « Les dommages indirects dans les arbitrages internationaux », dans *Revue générale de droit international public*, vol. XXXI, 1924, p. 212.

²⁸⁰ *Op. cit.*, p. 135.

²⁸¹ *Recueil des sentences arbitrales*, vol. VII, p. 29 et 30.

sur les autres». Lorsque la perte est éloignée dans la suite des causes de l'acte faisant l'objet de la plainte, le tribunal n'a pas compétence pour chercher à démêler un réseau embrouillé de causes et d'effets, ou de suivre à travers le labyrinthe déroutant d'une pensée confuse les nombreuses chaînes isolées et parallèles afin d'établir un rapport entre l'Allemagne et une perte donnée. Toutes les pertes indirectes sont couvertes, à condition toutefois que, du point de vue juridique, l'acte de l'Allemagne en ait été la cause efficiente et immédiate ainsi que la source.»

Conformément à ce raisonnement, la Commission a estimé évident que les membres des familles de ceux qui avaient péri dans le naufrage du *Lusitania* et qui recevaient régulièrement d'eux des sommes d'argent et pouvaient raisonnablement espérer continuer à en recevoir, avaient subi des préjudices qui, en raison des relations naturelles qui les unissaient aux victimes, trouvaient leur origine « dans l'acte imputable à l'Allemagne; il s'agit donc des conséquences normales dudit acte qui peut être considéré comme leur cause immédiate. Les usages, coutumes et lois des pays civilisés ont de tout temps considéré les préjudices de ce genre comme des conséquences immédiates des dommages qui ont provoqué la mort ». A cette occasion, la Commission a rejeté la réclamation des compagnies d'assurances qui demandaient le remboursement des sommes qu'elles avaient versées aux ayants droit des victimes, car dans ce cas il ne s'agissait pas d'une conséquence naturelle et normale de l'acte imputable à l'Allemagne, lequel n'était pas la cause directe de ces versements ²⁸².

161. Parfois, toujours pour déterminer si le lien de causalité nécessaire pour qu'il y ait lieu à réparation existait, on a appliqué un critère plutôt subjectif, c'est-à-dire que l'on a recherché si les conséquences de l'acte ou de l'omission étaient prévisibles et il est arrivé même que l'on se demande quelle était l'intention probable de l'auteur. Dans l'affaire de la responsabilité de l'Allemagne à raison des dommages causés dans les colonies portugaises du sud de l'Afrique, des deux éléments apparaissent en combinaison dans le passage suivant de la sentence rendue le 31 juillet 1928 par le Tribunal d'arbitrage ²⁸³:

« ... Et, en effet, il ne serait pas équitable de laisser à la charge de la victime les dommages que l'auteur de l'acte illicite initial a prévus et peut-être même voulus, sous le seul prétexte que, dans la chaîne qui les relie à son acte, il y a des anneaux intermédiaires. Mais par contre, tout le monde est d'accord que, si même on abandonne le principe rigoureux que seuls les dommages directs donnent droit à réparation, on n'en doit pas moins nécessairement exclure, sous peine d'aboutir à une extension inadmissible de la responsabilité, les dommages qui ne se rapportent à l'acte initial que par un enchaînement imprévu de circonstances exceptionnelles et qui n'ont pu se produire que grâce au concours de causes étrangères à l'auteur et échappant à toute prévision de sa part. »

Dans une affaire tranchée par la Commission vénézuélo-américaine, la réparation a été fixée en tenant compte en plus des « préjudices directs » d'autres préjudices que l'on pouvait « ... présumer prévisibles par les personnes qui ont commis les faits dommageables et par le gouvernement dont elles étaient les agents »; dans

une autre décision, la même Commission a refusé la réparation des « conséquences lointaines » des actes officiels, « étant donné qu'on n'a pas fait la preuve d'une intention délibérée de causer un dommage » ²⁸⁴. Se référant au fait que les agents de l'Etat n'avaient pas prévu les conséquences de l'acte, Salvioli a justifié le devoir de réparer par l'absence de diligence, la faute imputable à l'Etat ²⁸⁵. Quant à l'élément international, la réparation peut être parfois fondée sur l'existence d'une circonstance aggravante de responsabilité qui, si elle est dûment prouvée, pourrait justifier cette réparation, alors même que le lien de causalité ne remplirait pas complètement les conditions que l'on exige lorsqu'on applique les critères objectifs dont nous avons parlé ²⁸⁶.

162. La question de la détermination du lien de causalité entre les dommages ou préjudices et l'acte ou l'omission imputable à l'Etat ne se pose pas dans les mêmes termes ou, du moins, ne présente pas les mêmes difficultés lorsqu'il s'agit de savoir si la réparation doit comprendre le *lucrum cessans*. Bien que dans le passé on ait assimilé assez fréquemment le *lucrum cessans* aux dommages « indirects » et qu'on ait pu en conséquence l'exclure de la réparation, actuellement ni la jurisprudence ni la doctrine ne paraissent éprouver de doutes sérieux ²⁸⁷. On en arrive à assimiler ce genre de dommages ou de préjudices au *damnum emergens*, en ce sens que lorsqu'ils peuvent être réparés, ils le sont à titre de dommages « indirects ». Ainsi, Anzilotti signale que le *lucrum cessans* peut évidemment parfois être la conséquence immédiate et exclusive du fait illicite et ajoute que lorsque la Cour permanente a parlé dans la sentence citée au début de la présente section de « ... pertes subies et qui ne seraient pas couvertes par la restitution en nature ou le paiement qui en prend place » cela semble viser en première ligne le manque à gagner ²⁸⁸. Cependant, lorsque ces dommages existent, il n'y a pas automatiquement lieu à réparation. Anzilotti lui-même a admis que les dommages en question pouvaient ne pas être la conséquence immédiate et exclusive de l'acte illicite. Il faut cependant que ces dommages remplissent les conditions essentielles du rapport de causalité. Dans l'affaire du *Cape Horn Pigeon* (1902) l'arbitre a déclaré que « ... il n'est pas nécessaire que l'on puisse calculer avec exactitude le montant du *lucrum cessans*. Il suffit de démontrer que l'acte qui motive la plainte a empêché d'obtenir les bénéfices qui auraient été possibles dans des conditions normales ²⁸⁹ ». Ce précédent comme beaucoup d'autres montre qu'il doit exister effectivement une relation de cause à effet non équivoque entre le *lucrum cessans* et le fait imputable et qu'en même temps une autre condition doit être

²⁸⁴ Voir affaires Irène Roberts et Dix, dans Ralston, *Venezuelan Arbitrations of 1903*, p. 145 et 9 respectivement.

²⁸⁵ *Op. cit.*, p. 251.

²⁸⁶ A ce propos, Salvioli (*op. cit.*, p. 269) a écrit en se fondant sur la décision rendue dans l'affaire Fabiani que d'un point de vue pratique l'admissibilité de la réparation des préjudices indirects est plus facile en cas de dol, moins facile en cas de faute grave et très difficile en cas de faute légère.

²⁸⁷ Voir à ce sujet Ch. de Visscher, *op. cit.*, vol. II, p. 118 et 119.

²⁸⁸ Voir *op. cit.*, p. 531.

²⁸⁹ Voir Cheng, *op. cit.*, p. 248.

²⁸² *Ibid.*, p. 112 et 113.

²⁸³ *Ibid.*, vol. II, p. 1031.

remplie: le *lucrum cessans* ne doit pas être incertain ou seulement probable²⁹⁰.

23. — *La réparation correspondant aux intérêts, frais et dépens*

163. Jusqu'à présent, nous avons examiné la réparation des dommages et des préjudices proprement dits causés aux étrangers. Mais assez fréquemment dans la jurisprudence internationale, la réparation comprend aussi certaines sommes à d'autres titres. Il y a tout d'abord les intérêts qui peuvent revêtir deux formes: ou bien il s'agit d'une somme accordée en plus de l'indemnité octroyée pour le dommage ou le préjudice et qui complète la réparation, ou bien il s'agit d'une somme incorporée dans l'indemnité elle-même à raison du délai qui s'écoule entre la date où elle est accordée et celle où elle est payée. Ni la pratique ni la doctrine n'admettent d'une façon générale qu'il y ait lieu au paiement d'intérêts dans aucun de ces deux cas. De toute façon et à titre d'exemple, nous allons passer en revue quelques-unes des sentences arbitrales qui ont accordé ou refusé le paiement d'intérêts²⁹¹.

164. Commençons par les sentences qui ont ordonné le paiement d'intérêts bien que le compromis ait été muet à ce sujet. Dans ce groupe on trouve en particulier les décisions des commissions mexicaines. De l'avis du Président (Verzijl) de la Commission franco-mexicaine qui avait été chargée de connaître de l'affaire Pinson, le silence devait être interprété comme signifiant que les intérêts ne seraient pas dus sur les indemnités reposant simplement sur une promesse gratuite de la part du Mexique mais qu'ils seraient dus sur celles auxquelles le Mexique était tenu d'après les principes du droit international. Les intérêts dus à ce titre seraient de 6 %²⁹². La Commission générale de réclamations Etats-Unis-Mexique n'a pour sa part alloué des intérêts que dans les cas d'inexécution d'obligations contractuelles mais les a refusés dans les cas de dommages à la personne²⁹³. Aucune des autres commissions n'a jamais alloué d'intérêts bien qu'une fois le Président de la Commission germano-mexicaine (Cruchaga) ait exprimé l'opinion qu'il y aurait lieu de le faire si des raisons d'équité le justifiaient²⁹⁴. Dans les décisions d'autres tribunaux et commissions de réclamations, le paiement d'intérêts a été considéré comme une partie intégrante de la réparation, c'est-à-dire comme une somme complémentaire destinée à compenser intégralement le dommage subi par l'étranger²⁹⁵.

²⁹⁰ Voir les décisions rendues dans les affaires Rice et Shufeldt, *ibid.*, note 15.

²⁹¹ On a parfois prévu expressément dans le compromis le versement d'intérêts comme élément de la réparation. Voir à ce sujet les traités et conventions cités dans Feller, *op. cit.*, p. 309, note 81, et dans Whiteman, *op. cit.*, vol. III, p. 1914 et suivantes.

²⁹² Voir *La réparation des dommages causés aux étrangers par des mouvements révolutionnaires: jurisprudence de la Commission franco-mexicaine des réclamations (1924-1932)*, Paris, A. Pédone, 1933, p. 134 et suivantes. Les seules affaires dans lesquelles cette commission ait accepté d'allouer des intérêts ont été tranchées alors qu'elle était présidée par le commissaire Verzijl.

²⁹³ Voir Feller, *op. cit.*, p. 310 et 311.

²⁹⁴ *Ibid.*, p. 311 et 312.

²⁹⁵ Au sujet de ces décisions comme au sujet du montant des intérêts et de la date à partir de laquelle ils sont dus, voir White-

165. Les décisions qui ont refusé explicitement ou implicitement le paiement d'intérêts paraissent être les plus nombreuses. En ce qui les concerne non plus, il n'est pas facile de classer les motifs sur lesquels elles se fondent, soit que ceux-ci ne soient pas précisés dans la décision soit, dans les cas où ils sont expressément indiqués, qu'ils ne correspondent pas toujours à des critères uniformes ou constants. C'est dans les cas d'emprisonnement illicite et autres dommages à la personne, qu'il semble y avoir le plus d'uniformité. Ainsi, par exemple, dans les affaires F. W. Rice et G. L. Macmanus, la Commission mixte Etats-Unis-Mexique de 1868 a refusé d'ajouter des intérêts à l'indemnité pour arrestation et emprisonnement illicites²⁹⁶. Dans l'affaire W. H. Faulkner, en ordonnant le versement d'une indemnité de 1.050 dollars « sans intérêts », la Commission générale de réclamations Etats-Unis-Mexique a déclaré que « ... Les affaires dans lesquelles on accorde des dommages-intérêts pour emprisonnement illicite sont analogues à celle-ci et, dans ces affaires, les tribunaux accordent souvent une somme globale sans intérêts »²⁹⁷. En cas de mort violente, on n'a généralement pas accordé d'intérêts sauf dans certains cas où il y avait aussi des dommages aux biens. A cet égard, il convient de citer l'affaire M. A. Conrow dans laquelle on a accordé à la veuve 50.000 dollars « sans intérêts » en raison de la mort de son époux et 300 dollars « avec intérêts » pour les dommages causés aux biens du défunt²⁹⁸. Les commissions de réclamations ont également refusé en raison des circonstances, d'accorder des intérêts dans les cas de dommages aux biens²⁹⁹.

166. Dans certains cas on a inclus dans la réparation certaines sommes au titre des dépenses encourues par le particulier du fait du dommage qu'il a subi. Dans l'affaire J. Baldwin, en plus de la somme considérable à laquelle s'est élevée l'indemnité pour lésions corporelles, 74,75 dollars ont été alloués pour frais médicaux. Dans l'affaire S. J. Ragsdale, l'indemnité a été accordée avec intérêts pour couvrir les frais accessoires. Dans l'affaire du *William Lee*, tranchée par une Commission mixte Etats-Unis-Pérou, l'indemnité de 22.000 dollars pour détention illicite du navire comprenait notamment « 4.000 dollars au titre des réparations [avaries], 1.500 dollars pour les frais encourus pendant la détention... »³⁰⁰. Enfin, la réparation comprend aussi parfois le paiement des dépens et frais analogues qu'a pu avoir encourus le

man, *op. cit.*, p. 1920 et suivantes, et Personnaz, *op. cit.*, p. 221 à 230 et 233 et suivantes. Dans l'affaire du *Wimbledon*, la Cour permanente a trouvé acceptable « ... dans la situation financière actuelle du monde, en tenant compte des conditions admises pour les emprunts publics, les 6 pour 100 demandés » et elle a dit que ces intérêts devaient courir non pas à compter du jour de l'arrivée du *Wimbledon* à l'entrée du canal de Kiel mais bien de la date de l'arrêt de la Cour. *Publications de la Cour permanente de Justice internationale, série A, n° 1*, p. 32. D'autre part, au sujet des décisions qui ont refusé cette indemnité à titre de *lucrum cessans* et lui ont substitué des intérêts, voir Reitzer, *op. cit.*, p. 193, note 260.

²⁹⁶ Voir Whiteman, *op. cit.*, p. 1984.

²⁹⁷ *Op. cit.*, févr. 1926 à juill. 1927, p. 86.

²⁹⁸ Voir Whiteman, *op. cit.*, p. 1986.

²⁹⁹ Sur ces affaires, voir *ibid.*, p. 1990 et suivantes.

³⁰⁰ Sur ces décisions et sur d'autres décisions analogues, voir Whiteman, *op. cit.*, p. 2006 et suivantes.

particulier à raison du dommage. Par exemple dans l'affaire *Don Pacifico*, la Commission en ordonnant le versement de 150 livres sterling a déclaré qu'elle avait tenu compte des « frais encourus par le demandeur durant l'enquête »³⁰¹.

24. — La réparation globale

167. La réparation du dommage causé aux particuliers étrangers ne prend pas toujours la forme d'une indemnité individuelle. Parfois, lorsque les réclamations pour un même fait ou pour une série de faits plus ou moins connexes sont relativement nombreuses, les Etats intéressés ont préféré négocier la réparation de tous les dommages et convenir du versement d'une indemnité globale qui règle et liquide en totalité les réclamations en instance. Ainsi par exemple, aux termes du Protocole du 19 novembre 1896, « les Gouvernements du Brésil et d'Italie, reconnaissant la difficulté de s'entendre sur la valeur de quelques-unes des réclamations italiennes qui, semblant justes à l'une des parties et injustes à l'autre, furent un objet de discussion, sont convenus de les liquider au moyen d'un seul acte qui n'impliquera pas l'abandon par eux des principes soutenus ». L'acte en question consistait dans le versement d'une somme globale de 4 millions de francs³⁰². Comme l'indiquait notre quatrième rapport, il ne faut pas confondre les accords qui prévoient ce type de réparation avec ceux qui prévoient une indemnité forfaitaire (*lump-sum agreements*) lesquels résultent d'une négociation et d'un accord entre les Etats intéressés pour le versement d'une somme globale à titre de compensation pour des biens nationalisés³⁰³.

168. La réparation globale peut également être accordée par une commission d'arbitrage qui connaît d'un ensemble de réclamations, en particulier lorsque les gouvernements intéressés l'y ont autorisée. Tel fut le cas, par exemple, pour le Tribunal qui s'est prononcé dans l'affaire de l'*Alabama*. Aux termes du Traité de Washington du 8 mai 1871, ce Tribunal avait été autorisé, au cas où il trouverait que la Grande-Bretagne était responsable des faits qui lui étaient imputés, à allouer en bloc une somme pour toutes les réclamations reconnues fondées. Etant donné cette disposition, le Tribunal a jugé « préférable d'adopter le système de l'adjudication d'une somme en bloc »³⁰⁴. Une situation analogue encore que légèrement différente s'est produite dans d'autres cas. Aux termes de la Convention portant création de la Commission mixte entre les Etats-Unis et la Turquie du 24 décembre 1923, les deux gouvernements « ... sont convenus en vue de parvenir à un règlement amical, rapide et économique, que la Commission procéderait à un règlement sommaire des réclamations susmentionnées à l'effet de recommander aux deux gouvernements un règlement forfaitaire (*lump sum settlement*) ». Sur cette base, la Commission a recommandé

³⁰¹ Voir La Fontaine, *op. cit.*, p. 115. Au sujet d'autres décisions, y compris celles dans lesquelles le remboursement de frais a été expressément refusé, voir Whiteman, *op. cit.*, p. 2024 et suivantes.

³⁰² Voir *Revue générale de droit international public*, vol. IV, 1897, p. 403 et suivantes.

³⁰³ A/CN.4/119, section 20.

³⁰⁴ Lapradelle et Politis, *op. cit.*, vol. II, p. 780 et 893 respectivement.

le versement d'une somme de 1.300.000 dollars³⁰⁵. La réparation ainsi accordée dans un cas de ce genre n'a pas toujours véritablement les caractères de celle qui est accordée par une sentence arbitrale proprement dite. Il s'agit plutôt du même type de règlement négocié par les gouvernements intéressés, la seule différence étant que le règlement définitif s'effectue par l'intermédiaire d'un organe arbitral.

169. De toute manière, il ne faut pas confondre la réparation globale et l'« évaluation » globale. Assez fréquemment les commissions de réclamations, en fixant le montant total de l'indemnité qu'elles estiment due ne spécifient pas les fractions qui correspondent à chacun des dommages et préjudices sur lesquels portent la réclamation ni les diverses circonstances prises en considération. Un exemple caractéristique est celui de la sentence rendue dans l'affaire du *Habana Packet* où l'indemnité a été fixée compte tenu des différents dommages et préjudices subis et des diverses circonstances de l'incident³⁰⁶. Cette « évaluation globale » à son tour peut se présenter différemment. Ainsi, dans l'affaire de l'usine Chorzów, la Cour permanente a considéré que « les rapports juridiques entre les deux Sociétés sont tout à fait étrangers à la procédure internationale et ne sauraient constituer un obstacle à ce que la Cour se place sur le terrain d'une évaluation globale, correspondant à la valeur de l'entreprise comme telle... »³⁰⁷.

25. — Limites de la réparation et circonstances atténuantes

170. L'étude de la jurisprudence internationale révèle certains principes qui ont pour objet de limiter l'étendue ou le montant de la réparation. L'exclusion des dommages ou préjudices qui n'apparaissent pas rattachés à l'acte ou à l'omission imputable par un lien de causalité effectif et évident constitue l'un de ces principes. Lorsqu'un tribunal ou une commission d'arbitrage refuse d'ajouter à l'indemnité accordée pour le dommage lui-même des sommes correspondant aux intérêts, aux frais ou aux dépens, le quantum de l'indemnité se trouve par là même limité; il arrive parfois que le paiement de sommes à l'un de ces titres soit refusé par principe. Toutefois, il est d'autres cas où apparaissent les limites dont nous parlons maintenant.

171. Dans l'une de ces hypothèses, il s'agit d'éviter « le cumul des réparations », c'est-à-dire que le même dommage soit réparé plus d'une fois, et ceci de manière à éviter que le montant de réparation n'excède celui des dommages et préjudices véritablement subis par l'intéressé. Dans l'arrêt qu'elle a rendu quant au fond dans l'affaire relative à l'usine de Chorzów, la Cour

³⁰⁵ F. K. Nielsen, *American-Turkish Claims Settlement*, Washington, Government Printing Office, 1937, p. 45, 41. Voir également le règlement auquel la France et la Grande-Bretagne sont parvenues en 1862 avec la République orientale de l'Uruguay par l'entremise de la « Commission de Montevideo » dans Lapradelle et Politis, *op. cit.*, p. 119 et suivantes.

³⁰⁶ Sur cette décision et d'autres décisions de ce genre, voir Personnaz, *op. cit.*, p. 193 à 195.

³⁰⁷ *Publications de la Cour permanente de Justice internationale, série A, n° 17*, p. 49. Voir à la section suivante comment ce problème est lié à celui des limites de la réparation.

permanente a déclaré que lorsqu'il s'agit de deux personnes ou de deux entités indépendantes, la méthode qui s'imposerait naturellement serait l'évaluation séparée du dommage éprouvé par chacune d'elles mais que comme les intérêts possédés par les deux sociétés dans l'entreprise sont interdépendants et complémentaires, il s'ensuit « qu'on ne saurait les additionner purement et simplement, sous peine d'indemniser deux fois le même dommage »³⁰⁸. Dans la sentence rendue dans l'affaire de l'*Alabama*, on a considéré que « pour établir une compensation équitable des dommages soufferts, il est nécessaire d'écarter toutes réclamations doubles pour les mêmes pertes et toutes réclamations pour « fret total » en tant qu'elles excèdent le « fret net »³⁰⁹. Le problème s'est également posé à l'occasion de réclamations présentées par des compagnies d'assurance à propos des indemnités qu'elles avaient eu à payer à des particuliers victimes de dommages causés par des faits engageant la responsabilité internationale de l'Etat. La jurisprudence dans ces affaires ne semble pas toutefois avoir été constante³¹⁰.

172. Dans une deuxième hypothèse il s'agit d'éviter que la réparation ne se traduise par un « enrichissement sans cause » pour l'intéressé. Dans l'affaire *Cook*, la Commission générale de réclamations Etats-Unis-Mexique a stipulé que la réparation ne devait pas entraîner un enrichissement sans cause pour le demandeur, tout en reconnaissant qu'en l'espèce il n'en serait pas ainsi³¹¹. Dans l'affaire *F. J. Acosta*, la même commission a pris pour convertir en dollars le montant des mandats postaux, le cours du change en vigueur à la date de leur achat afin d'éviter un enrichissement sans cause des demandeurs³¹². Dans l'affaire *Fabiani*, le Tribunal a déclaré que les « ... dommages-intérêts ne doivent pas constituer une source de gain pour ceux à qui ils sont accordés »³¹³. A ce propos, la Cour permanente a eu l'occasion de déclarer que « ... ce principe, admis dans la jurisprudence arbitrale, a pour conséquence d'une part, d'exclure du préjudice à évaluer les dommages causés aux tiers par l'acte illicite, et d'autre part de n'en pas exclure le montant des dettes et autres obligations à la charge du lésé »³¹⁴.

173. Dans notre troisième rapport nous avons eu l'occasion d'examiner les causes d'exonération totale de la responsabilité internationale et d'indiquer à ce propos qu'il arrive que l'existence de l'une d'entre elles ne suffit pas à justifier complètement le fait imputable à l'Etat mais permette de considérer que le degré de responsabi-

lité n'est pas le même que s'il n'y avait pas eu cette circonstance³¹⁵. Et dans le même rapport, en nous référant au critère à appliquer pour fixer le montant de la réparation, nous avons signalé quelques cas où l'on avait pris en considération l'existence de circonstances atténuantes³¹⁶. Etant donné l'importance que revêt cet aspect de la réparation du dommage causé au particulier, il conviendrait que nous parlions d'autres précédents de la jurisprudence internationale.

174. Une faute imputable au particulier lésé lui-même constitue une circonstance typique de ce genre. Le deuxième alinéa du paragraphe 2 de l'article VIII des textes adoptés en première lecture par la troisième Commission de la Conférence de La Haye (1930) l'admet implicitement comme cause d'exonération de la responsabilité³¹⁷. L'un des premiers précédents est constitué par l'affaire *Copwer* dans laquelle l'indemnité pour le *lucrum cessans* semble avoir été refusée parce que, pendant dix ans, le particulier lésé n'avait pas fait diligence pour engager d'autres travailleurs en remplacement des esclaves dont il avait été privé³¹⁸. Dans l'affaire *Dolan*, l'arbitre Thornton a invoqué le « manque de prudence » du demandeur ainsi que le fait qu'à la différence des autres demandeurs il n'avait pas pris connaissance de la nature de l'expédition *Zerman*, comme circonstances dont il fallait tenir compte pour fixer le montant de l'indemnité³¹⁹. Dans l'affaire de la baleinière *Canada* (1870), l'indemnité réclamée au titre du *lucrum cessans* a été refusée étant donné, notamment, que le capitaine n'avait pas agi avec toute la sagesse qu'on était en droit d'attendre vu les conditions dans lesquelles s'était produit l'accident³²⁰. La Cour permanente dans son arrêt rendu dans l'affaire du *Wimbledon* a également pris cette circonstance en considération et a admis indirectement qu'elle réduisait le montant de la réparation due, lorsqu'elle a examiné la conduite du capitaine et l'a déclarée parfaitement fondée³²¹. Il conviendrait enfin de citer l'affaire du *Macedonian* (1841) bien que dans ce cas la faute ne fût pas imputable au particulier mais à l'Etat dont il était ressortissant. En refusant le paiement d'intérêts, l'arbitre a souligné que durant les vingt ans qui s'étaient écoulés depuis la date où avait eu lieu l'incident « le Gouvernement des Etats-Unis n'[avait] rien fait pour hâter la solution »³²².

CONCLUSIONS

175. Avant de terminer le présent rapport, nous voudrions formuler quelques conclusions; nous ne le ferons cependant qu'en termes très généraux afin d'éviter de

³⁰⁸ *Ibid.*, p. 48. Voir également p. 49, et l'avis consultatif de la Cour internationale de Justice dans l'affaire de la réparation des dommages subis au service des Nations Unies, dans laquelle il est dit que l'Etat défendeur ne peut être contraint à payer deux fois la réparation due à raison du dommage » (*C.I.J. Recueil 1949*, p. 186). Voir à ce sujet Schwarzenberger, *op. cit.*, p. 655-656 et 596.

³⁰⁹ Voir Lapradelle et Politis, *op. cit.*, p. 893.

³¹⁰ Voir à ce sujet Cavaré, *Le droit international public positif*, Paris, A. Pédone, 1951, vol. II, p. 307.

³¹¹ *Op. cit.*, févr. 1926 à juill. 1927, p. 323.

³¹² *Ibid.*, sept. 1928 à mai 1929, p. 122.

³¹³ Whiteman, *op. cit.*, vol. III, p. 1786.

³¹⁴ *Publications de la Cour permanente de Justice internationale, série A, n° 17*, p. 31. Voir d'autres précédents dans Schwarzenberger *op. cit.*, p. 557, 653 et suivantes.

³¹⁵ A/CN.4/111, sections 4 et 5.

³¹⁶ *Ibid.*, section 20.

³¹⁷ Voir A/CN.4/96, annexe 3. Voir dans le même sens les réponses du Danemark et de la Pologne au point XIV du questionnaire soumis aux gouvernements, Publications de la Société des Nations, 1929.V.3, p. 147-148 et 150.

³¹⁸ Voir Lapradelle et Politis, *op. cit.*, vol. I, p. 348.

³¹⁹ Voir Moore, *History and Digest of the International Arbitrations to which the United States has been a Party*, vol. III, p. 2768.

³²⁰ Voir La Fontaine, *op. cit.*, p. 133.

³²¹ Voir *Publications de la Cour permanente de Justice internationale, Série A, n° 1*, p. 31.

³²² Voir Lapradelle et Politis, *op. cit.*, vol. II, p. 205.

répéter inutilement les conclusions que nous avons déjà énoncées, explicitement ou implicitement, dans les pages qui précèdent.

176. A ce propos, nous tenons à dire une fois de plus qu'il est absolument nécessaire que la Commission abandonne la conception traditionnelle du « dommage » et, en conséquence, celle de la « réparation » elle-même³²³. En dehors de son caractère manifestement artificiel et des difficultés d'ordre technique qu'elle implique, c'est là une conception évidemment incompatible avec l'état actuel de développement du droit international, sans parler des incidences politiques qu'elle a eues inévitablement dans le passé et que la Commission doit s'efforcer d'éviter dans l'avenir³²⁴. Il faut considérer le « dommage » en fonction du véritable sujet lésé c'est-à-dire du particulier étranger et la réparation en fonction de son objet véritable et unique c'est-à-dire qu'il faut y voir non pas une réparation « due à l'Etat » mais une réparation due au particulier en faveur duquel s'exerce la protection diplomatique. L'abandon de la conception traditionnelle, bien qu'elle suppose une révision de fond, ne toucherait en rien la notion de dommage « moral et politique » proprement dit et n'empêcherait pas non plus d'admettre l'existence de situations où les conséquences de l'acte ou de l'omission dépasseraient les pertes particulières subies par les étrangers. L'expression « dommage moral et politique » s'applique à une catégorie de dommages distincts et complètement différents de ceux qui sont causés à la personne ou aux biens des étrangers; quant à la reconnaissance des situations que nous venons de mentionner, bien que fondée sur la notion de « dommage moral » causé « indirectement » à l'Etat dont l'intéressé est ressortissant, il s'agit d'une exception que justifie la nature de l'intérêt lésé³²⁵.

177. Au sujet de la nature et de l'étendue de la réparation du dommage causé au particulier, il semble que demeure valable l'affirmation de la Sous-Commission de la Conférence de La Haye selon laquelle la cristallisation des principes applicables n'a pas encore atteint un degré qui en permette la codification³²⁶. En fait, ce serait une tâche ardue et sans doute vouée à l'échec que de tenter la formulation systématique des principes et des règles qui ont été appliqués dans les situations extrêmement diverses qui se sont présentées en pratique. Il serait cependant possible et opportun de formuler certains principes généraux qui ont servi à limiter l'étendue de la réparation ou à préciser les formes ou les mesures

à employer en cas de dommages subis par des étrangers³²⁷.

178. En ce qui concerne les principes qui limitent la réparation, outre les circonstances atténuantes déjà envisagées dans l'avant-projet que nous avons présenté à la Commission, il conviendrait de consacrer le principe selon lequel la réparation ne peut se traduire par un « enrichissement sans cause » pour l'étranger lésé ainsi que les autres limitations qui découlent de cette idée : il faut, par exemple, éviter le « cumul des réparations » et ce qu'on appelle les « dommages-intérêts supplémentaires » lorsque la gravité de l'acte ou de l'omission imputable à l'Etat défendeur ne les justifie pas pleinement. Il faut également proscrire le recours à certaines mesures de réparation qui ont été jugées inopportunes, comme certaines formes de la « restitution juridique » ou l'indemnisation au titre de dommages et de préjudices « déraisonnable et excessive ».

179. Pour des motifs, en un certain sens plus impérieux encore, il faudrait interdire expressément par principe le recours aux mesures de « satisfaction ». Dans les cas ordinaires de dommages à la personne ou aux biens des étrangers, il n'y a pas lieu, d'après la nouvelle conception du « dommage » et de la « réparation » que nous préconisons, d'admettre des modes de réparation uniquement concevables lorsque le sujet lésé est l'Etat lui-même. De plus, sans parler des abus manifestes commis dans le passé par ce moyen³²⁸, ni du fait qu'il n'a servi qu'à provoquer dans les relations internationales des froissements et des susceptibilités inutiles³²⁹ — même dans les cas de responsabilité pour dommages ou offenses à l'Etat lui-même — le recours aux mesures traditionnelles de satisfaction est de moins en moins fréquent si bien qu'on a même pu dire qu'elles tombaient progressivement en désuétude³³⁰. Mais cela n'empêcherait nullement que dans le cas d'actes ou d'omissions dont les conséquences dépassent les dommages individuels subis par les étrangers, on n'admette la solution prévue à l'article 25 de notre avant-projet, c'est-à-dire que l'Etat défendeur prenne toutes les mesures nécessaires pour éviter que des faits analogues à ceux qui lui sont imputés ne se produisent à nouveau. Ainsi conçu et avec un tel objet, cette solution offrirait plutôt qu'une « satisfaction » proprement dite, un moyen d'assurer la protection des intérêts que le droit international doit véritablement protéger, même dans le cas de responsabilité dont nous avons traité.

³²³ Voir nos rapports antérieurs, A/CN.4/96, sections 15 et 28, et A/CN.4/111, section 20.

³²⁴ A ce propos, il est intéressant d'appeler l'attention sur une décision récente de la Cour internationale de Justice qui s'écarte apparemment de la position traditionnelle de la Cour de la Haye : « ... un seul et même intérêt, celui de l'Interhandel qui a dicté à celle-ci l'introduction et la reprise d'une procédure devant les tribunaux des Etats-Unis, a conduit le Gouvernement suisse à entamer une procédure internationale. Cet intérêt est à la base de la présente réclamation et devrait déterminer la portée de l'action intentée devant la Cour par le Gouvernement suisse... ». Voir *C.I.J. Recueil*, 1959, p. 29.

³²⁵ Voir nos rapports antérieurs cités et notre cours à l'*Académie de droit international, Recueil des Cours* (1958-II), vol. 94, p. 418 et suivantes.

³²⁶ Publication de la Société des Nations, 1930.V.17, p. 235.

³²⁷ Dans un autre ordre d'idées, on ne doit pas considérer la notion de « réparation » comme applicable dans les cas d'actes ou d'omissions ayant causé des dommages aux biens sauf s'il s'agit d'actes ou d'omissions contraires par nature au droit international et cela afin d'éviter la contradiction que nous avons signalée dans notre quatrième rapport (A/CN.4/119) et à la section 21 du présent rapport.

³²⁸ Voir à ce sujet Personnaz, *op. cit.*, p. 289.

³²⁹ A ce propos voir les observations de Tchéou-Wei à la session de Lausanne de l'*Institut de droit international, Annuaire*, 1927, vol. I, p. 519.

³³⁰ « D'autre part, la Cour doit se départir des solutions connues et qui présentent un caractère médiéval aujourd'hui incompatible même avec des procédés pédagogiques, tels que demandes d'excuses, salut au pavillon. Tout cela rappelle le ton des *ultimata*, chaque jour plus en désuétude. » Opinion dissidente de M. Azevedo dans l'affaire du détroit de Corfou, *C.I.J. Recueil* 1949, p. 114.

ADDITIF *

Responsabilité des Etats à raison des dommages causés sur son territoire à la personne ou aux biens des étrangers: avant-projet révisé**Note explicative**

Les membres de la Commission du droit international comprendront aisément les raisons qui ont amené le Rapporteur spécial à préparer un texte révisé de l'avant-projet qu'il avait présenté dans ses deuxième et troisième rapports (A/CN.4/106, A/CN.4/111). Depuis la présentation de ces rapports, conformément au mandat que lui avait donné la Commission, le Rapporteur spécial a poursuivi sa tâche et examiné avec la plus grande attention la question de la responsabilité internationale, et plus particulièrement les problèmes et aspects de la question dont traitent ses quatrième, cinquième et sixième rapports (A/CN.4/119, A/CN.4/125, A/CN.4/134). Il est normal qu'en arrivant à la fin de son mandat, il ait jugé opportun de réviser l'avant-projet initial à la lumière des conclusions auxquelles il avait abouti en préparant ces trois derniers rapports. S'il ne l'avait pas fait, sa tâche serait demeurée inachevée et la contribution qu'il s'est efforcé d'apporter pendant six années aux travaux de la Commission dans ce domaine aurait été beaucoup plus modeste.

Pour que l'on puisse se rendre compte plus aisément des modifications qu'il a apportées à l'avant-projet initial, le Rapporteur spécial présente ci-après un bref commentaire sur chacun des articles du nouveau texte.

Au moment d'achever ses travaux, le Rapporteur spécial tient à rappeler une fois encore dans quel esprit ses rapports et l'avant-projet ont été préparés: il a étudié les profondes transformations qui se produisent dans le droit international afin de déterminer de quelle manière et dans quelle mesure elles peuvent influencer les concepts et principes traditionnels en matière de responsabilité. Si, ce faisant, il a écarté des orientations ou tendances qui tentent de se faire jour à notre époque, c'est uniquement parce qu'il a la ferme conviction que toute orientation ou tendance impliquant des positions extrêmes est, quel que soit le but ou le motif auquel elle répond, incompatible et inconciliable avec l'idée selon laquelle il faut assurer la reconnaissance et la protection juridique adéquate de tous les intérêts légitimes en cause. Telle a été jusqu'à présent et telle sera sans nul doute à l'avenir, la politique de la Commission.

Avant-projet révisé sur la responsabilité de l'Etat à raison des dommages causés sur son territoire à la personne ou aux biens des étrangers*Titre premier***PRINCIPES GÉNÉRAUX***Chapitre premier***DROITS DES ÉTRANGERS ET ÉLÉMENTS CONSTITUTIFS DE LA RESPONSABILITÉ***Article premier. — Droits des étrangers*

1. Aux fins du présent avant-projet, les étrangers jouissent des mêmes droits et bénéficient des mêmes garanties légales que les nationaux, mais ces droits et garanties ne peuvent en aucun cas être moindres que les « droits de l'homme et libertés fondamentales » reconnus et définis dans les instruments internationaux contemporains.

2. Les « droits de l'homme et libertés fondamentales » mentionnés au paragraphe précédent sont les suivants:

* Distribué comme document mimeographié sous la cote A/CN.4/134/Add.1, en date du 11 décembre 1961.

a) Le droit à la vie, à la liberté et à la sûreté de la personne;

b) Le droit à la propriété;

c) Le droit de recourir aux tribunaux ou aux organes compétents de l'Etat, par des voies de droit et des procédures appropriées et effectives, en cas de violation des droits et libertés énoncés ci-dessus;

d) Le droit d'être entendu en audience publique et avec les garanties voulues par les organes compétents de l'Etat, qui établiront le bien-fondé de toute accusation en matière pénale ou décideront des droits et obligations de l'intéressé en matière civile;

e) En matière pénale, le droit pour l'accusé d'être présumé innocent jusqu'à ce que sa culpabilité ait été établie; le droit d'être informé, dans la langue qu'il comprend, de l'accusation qui est portée contre lui; le droit d'assurer personnellement sa défense ou de se faire assister par un défenseur de son choix; le droit de n'être pas condamné pour des actions ou omissions qui, au moment où elles ont été commises, ne constituaient pas un acte délictueux d'après le droit interne ou international; le droit d'être jugé sans retard ou d'être mis en liberté.

3. La jouissance et l'exercice des droits et libertés visés aux alinéas a et b du paragraphe 2 sont soumis aux limitations ou restrictions que la loi établit expressément pour des raisons touchant à la sûreté intérieure ou au bien-être économique de la nation, pour sauvegarder l'ordre, la santé ou la moralité publics, ou pour assurer le respect des droits et libertés d'autrui.

Article 2. — Éléments constitutifs de la responsabilité

1. Aux fins du présent avant-projet, la « responsabilité internationale de l'Etat à raison des dommages causés sur son territoire à la personne ou aux biens des étrangers » comporte le devoir de réparer ces dommages s'ils sont la conséquence d'actes ou d'omissions, contraires aux obligations internationales de l'Etat, commis par ses organes ou ses fonctionnaires.

2. L'expression « obligations internationales de l'Etat » désigne les obligations qui découlent de l'une quelconque des sources du droit international conformément aux dispositions pertinentes du présent avant-projet.

3. L'expression « obligations internationales de l'Etat » vise aussi l'interdiction de « l'abus de droit », c'est-à-dire de tout acte contraire aux normes de droit international, conventionnel ou général, qui régissent l'exercice des droits et compétences de l'Etat.

4. L'Etat ne peut invoquer des dispositions de son droit interne pour échapper à la responsabilité qui découle de la violation ou de l'inexécution d'une obligation internationale.

*Titre II***ACTES ET OMISSIONS QUI FONT NAÎTRE LA RESPONSABILITÉ***Chapitre II***DÉNI DE JUSTICE ET AUTRES ACTES ET OMISSIONS ANALOGUES***Article 3. — Actes et omissions qui constituent un déni de justice*

1. L'Etat est responsable des dommages causés aux étrangers par les actes ou omissions qui constituent un déni de justice.

2. Aux fins du paragraphe précédent, il y a « déni de justice » lorsque les tribunaux privent l'étranger de l'un des droits ou

garanties prévus aux alinéas *c*, *d* et *e* du paragraphe 2 de l'article premier du présent avant-projet.

3. Aux fins du même paragraphe, il y a également « déni de justice » lorsque le tribunal rend un jugement notoirement injuste dans le but évident de léser l'étranger. En revanche, quel que soit le résultat du jugement, l'« erreur judiciaire » ne fait pas naître la responsabilité internationale de l'Etat.

4. Il y a encore « déni de justice » lorsqu'un jugement favorable à un étranger, rendu par un tribunal national ou international, n'est pas exécuté dès lors que l'inexécution a pour but manifeste de léser cet étranger.

Article 4. — Privation de liberté

1. L'Etat est responsable des dommages causés à l'étranger lorsque celui-ci est arrêté, détenu ou incarcéré pour des motifs non prévus par le droit interne ou d'une manière manifestement incompatible avec la procédure établie par ce droit en la matière.

2. Nonobstant les dispositions du paragraphe précédent, la responsabilité internationale de l'Etat n'est pas engagée si le mandat d'arrêt était fondé sur un soupçon conçu de bonne foi et si l'étranger a été mis en liberté dès constatation de l'erreur.

Article 5. — Expulsion et autres entraves à la liberté de mouvement

1. L'Etat est responsable des dommages causés à l'étranger qui a été expulsé du pays, lorsque le mandat d'expulsion n'était pas fondé sur des motifs prévus par le droit interne ou si, lors de l'exécution du mandat, de graves irrégularités ont été commises au regard de la procédure prévue en pareil cas par le droit interne.

2. L'Etat est également responsable des dommages causés à l'étranger que l'on empêche de sortir du pays ou de circuler librement dans le pays si l'acte ou l'omission des autorités est manifestement arbitraire ou injustifié.

Article 6. — Mauvais traitements et autres actes préjudiciables à la personne

Les mauvais traitements et autres actes inhumains infligés par les autorités à la personne d'un étranger constituent une circonstance aggravante aux fins de la réclamation internationale prévue au paragraphe 2 de l'article 22 du présent avant-projet.

Chapitre III

NÉGLIGENCE ET AUTRES ACTES ET OMISSIONS TOUCHANT LA PROTECTION DE L'ÉTRANGER

Article 7. — Négligence dans l'exécution des devoirs de protection

1. L'Etat est responsable des dommages causés à l'étranger par des actes illégaux de particuliers, commis isolément ou à l'occasion de troubles intérieurs (émeutes, manifestations violentes de la foule, ou guerre civile), si les autorités ont fait preuve d'une négligence notoire dans l'adoption des mesures que l'on prend normalement, en raison des circonstances, pour prévenir de tels actes.

2. Dans les cas visés au paragraphe précédent, on tient compte, en particulier, du caractère prévisible de l'acte dommageable et de la possibilité matérielle qu'il y avait de le prévenir par les moyens dont dispose l'Etat.

3. L'Etat est également responsable si, lorsqu'il s'agit d'appréhender les particuliers qui ont commis l'acte dommageable, la négligence inexcusable des autorités prive l'étranger de la possibilité de demander auxdits particuliers réparation des dommages et préjudices subis ou si l'étranger est privé de cette possibilité du fait d'une amnistie générale ou particulière.

Article 8. — Autres actes ou omissions liés à l'obligation de protéger l'étranger

1. Dans les cas de responsabilité visés à l'article précédent, la connivence, complicité ou participation des autorités dans l'acte dommageable commis par le particulier, constitue une circonstance aggravante aux fins de la réclamation internationale prévue au paragraphe 2 de l'article 22 du présent avant-projet.

2. Que l'une quelconque des circonstances visées au paragraphe précédent se produise ou non, l'Etat est également responsable aux mêmes fins si les autorités ont fait preuve d'une négligence notoire et inexcusable dans la poursuite, la mise en jugement et le châtement des coupables de l'acte dommageable.

Chapitre IV

MESURES PORTANT ATTEINTE À DES DROITS ACQUIS

Article 9. — Mesures d'expropriation et de nationalisation

1. L'Etat est responsable lorsqu'il exproprie les biens d'un étranger si la mesure n'est pas conforme aux dispositions de l'ordre interne en vigueur au moment de l'acquisition desdits biens par la personne lésée.

2. S'agissant de mesures de nationalisation ou d'expropriation ayant un caractère général et impersonnel, l'Etat est responsable si les mesures ne répondent pas à une raison ou à un intérêt public, lorsqu'il fait une distinction entre nationaux et étrangers, au détriment de ces derniers, pour ce qui est de l'indemnisation à raison des biens en cause, ou que des irrégularités injustifiées sont commises à leur encontre à l'occasion de l'interprétation ou de l'application desdites mesures.

Article 10. — Inexécution d'obligations contractuelles en général

1. L'Etat est responsable de l'inexécution des obligations stipulées dans un contrat passé avec un étranger ou dans une concession qu'il lui a accordée, si la mesure ne se justifie pas par des raisons d'utilité publique ou de nécessité économique de l'Etat ou si l'on peut imputer à l'Etat un « déni de justice » au sens de l'article 3 du présent avant-projet.

2. La disposition qui précède ne s'applique pas si le contrat ou la concession comporte une clause du genre de celles que prévoit le paragraphe 2 de l'article 19.

3. Lorsqu'un contrat ou une concession est régi par le droit international ou par des principes juridiques de caractère international, l'Etat est responsable du fait de la simple inexécution des obligations stipulées dans ledit contrat ou ladite concession.

Article 11. — Dettes publiques

L'Etat est responsable lorsqu'il dénie ou annule ses dettes publiques si la mesure ne se justifie pas par des raisons d'intérêt public ou si elle fait une distinction entre les nationaux et les étrangers au détriment de ces derniers.

Chapitre V

IMPUTABILITÉ DE L'ACTE OU DE L'OMISSION

Article 12. — Actes et omissions des organes et des fonctionnaires en général

1. L'acte ou omission contraire au droit international est imputable à l'Etat si l'organe ou le fonctionnaire a agi dans les limites de sa compétence.

2. L'acte ou l'omission est également imputable à l'Etat lorsque l'organe ou le fonctionnaire a agi en dehors de sa compétence mais sous le couvert de sa qualité officielle.

3. Nonobstant les dispositions du paragraphe précédent, l'acte ou l'omission n'est pas imputable à l'Etat si, par sa nature même, le dépassement de compétence suppose un acte totalement étranger aux fonctions et attributions de l'organe ou du fonctionnaire, bien que celui-ci ait pu, dans une certaine mesure, se prévaloir de sa qualité officielle ou des moyens dont il disposait du fait de celle-ci.

4. De même, l'acte ou l'omission ne peut être imputable à l'Etat si le défaut de compétence était tellement manifeste que l'étranger devait s'en rendre compte et pouvait, en conséquence, éviter le dommage.

5. Aux fins du présent article, l'acte ou omission sera qualifié conformément au droit interne de l'Etat auquel il est imputé.

Article 13. — Actes et omissions du pouvoir législatif

1. Les dispositions de l'article précédent s'appliquent, *mutatis mutandis*, à l'imputation à l'Etat de mesures législatives (ou, le cas échéant, constitutionnelles) incompatibles avec le droit international, ainsi qu'à l'absence des mesures législatives qu'exige l'exécution des obligations internationales de l'Etat.

2. Nonobstant les dispositions du paragraphe précédent, l'acte ou l'omission n'est pas imputable à l'Etat si, sans modifier sa législation (ou sa constitution), l'Etat peut éviter ou réparer le dommage, et le fait en temps opportun.

Article 14. — Actes et omissions des subdivisions politiques

1. Les actes et omissions des subdivisions politiques sont imputables à l'Etat, quels que soient l'organisation interne de ces subdivisions ou le degré d'autonomie législative, judiciaire ou administrative dont elles jouissent.

2. L'imputabilité de l'acte ou l'omission des subdivisions politiques est déterminée conformément aux dispositions des deux articles précédents.

Article 15. — Actes et omissions d'un Etat tiers ou d'une organisation internationale

Les actes et omissions d'un Etat tiers ou d'une organisation internationale ne sont imputables à l'Etat sur le territoire duquel ils se sont produits que dans le cas où cet Etat a eu la possibilité d'éviter l'acte dommageable et n'a pas exercé la diligence dont les circonstances lui permettaient de faire preuve.

Article 16. — Actes et omissions d'éléments révolutionnaires victorieux

Les actes et l'omissions commis par des révolutionnaires au cours de la guerre sont imputés, dans le cas du triomphe de la révolution et de l'instauration d'un nouveau gouvernement, conformément aux dispositions des articles 7 et 8 du présent avant-projet.

Article 17. — Causes d'exonération de la responsabilité et circonstances atténuantes

1. L'acte ou l'omission n'est pas imputable à l'Etat lorsqu'il est dû à un cas de force majeure, qui empêche l'Etat de remplir l'obligation internationale en cause et ne résulte pas d'un acte ou d'une omission des organes ou fonctionnaires dudit Etat.

2. L'acte ou l'omission n'est pas non plus imputable à l'Etat s'il est dû à un état de nécessité occasionné par un danger grave et imminent qui menace un intérêt vital de l'Etat, à condition, toutefois, que ce dernier ne l'ait pas provoqué et n'ait pas pu l'écarter par d'autres moyens propres à éviter le dommage.

3. De même l'acte ou l'omission n'est pas imputable à l'Etat quand il résulte de la conduite coupable de l'étranger lésé lui-même.

4. Quand ils ne peuvent être admis comme causes d'exonération de la responsabilité, la force majeure et l'état de nécessité constituent, de même que la faute imputable à l'étranger, des circonstances atténuantes aux fins du paragraphe 4 de l'article 26 du présent avant-projet.

Titre III

LA RÉCLAMATION INTERNATIONALE
ET LA RÉPARATION DU DOMMAGE

Chapitre VI

RECEVABILITÉ DE LA RÉCLAMATION

Article 18. — Epuisement des recours internes

1. Les réclamations internationales tendant à obtenir réparation du dommage subi par un étranger ou présentées aux fins de l'article 27 du présent avant-projet sont irrecevables aussi longtemps que tous les recours et procédures que prévoit le droit interne n'ont pas été épuisés pour chacun des moyens invoqués dans ladite réclamation.

2. Aux fins des dispositions du paragraphe précédent, les recours internes sont réputés « épuisés » si la décision de l'organe ou du fonctionnaire compétent est définitive et sans appel.

3. En conséquence, sauf dans les cas de « déni de justice » prévus par l'article 3 du présent avant-projet, on ne peut justifier la non-utilisation de tous les recours internes ou de certains d'entre eux en faisant valoir que l'organe ou le fonctionnaire en cause n'est pas compétent pour connaître de la question et la trancher, ou qu'il est inutile de recourir à la juridiction interne sous prétexte que, pour des raisons techniques ou autres, ces recours sont inefficaces.

4. Les dispositions qui précèdent ne sont pas applicables si l'Etat défendeur a expressément convenu avec l'Etat dont l'étranger lésé est ressortissant qu'il n'y a pas lieu d'utiliser tous les recours internes ou certains d'entre eux.

5. S'il existe entre l'Etat défendeur et l'étranger un accord du type prévu à l'article 21 du présent avant-projet, les dispositions relatives à l'épuisement des recours internes ne sont également pas applicables, sauf si ledit accord subordonne expressément à l'application de ces dispositions la possibilité de porter la réclamation sur le plan international.

Article 19. — Renonciation à la protection diplomatique

1. Si les Etats intéressés sont convenus de limiter l'exercice du droit de leurs ressortissants respectifs à demander la protection diplomatique, la réclamation internationale n'est recevable, nonobstant les dispositions de l'article précédent, que dans les cas et aux conditions prévus dans la convention.

2. De même, dans les cas d'inexécution d'obligations stipulées dans un contrat ou dans une concession, la réclamation internationale est irrecevable si l'étranger a renoncé à demander la protection diplomatique de l'Etat dont il est ressortissant et que les circonstances sont conformes aux termes dans lesquels la renonciation est conçue.

3. La réclamation internationale est également irrecevable si l'étranger est arrivé spontanément à une transaction ou un arrangement avec les autorités locales touchant la réparation du dommage qu'il a subi.

4. La renonciation à demander la protection diplomatique pas plus que les transactions ou arrangements faits par l'étranger avec les autorités locales, ne privent l'Etat dont l'étranger est ressortissant du droit de présenter une réclamation internationale dans les cas et aux fins prévus au paragraphe 2 de l'article 22 et à l'article 27 du présent avant-projet.

Article 20. — Règlement des questions relatives à la recevabilité de la réclamation

Les différends qui surgissent entre l'Etat défendeur et l'étranger ou, le cas échéant, l'Etat dont ce dernier est ressortissant, sur l'une quelconque des questions relatives à la recevabilité de la réclamation internationale, sont soumis à titre de question préalable aux méthodes de règlement prévues par les articles 21 et 22 et résolus par une procédure sommaire.

Chapitre VII

PRÉSENTATION DE LA RÉCLAMATION INTERNATIONALE

Article 21. — Droit de l'étranger lésé à présenter une réclamation

1. L'étranger peut présenter une réclamation internationale tendant à obtenir réparation du dommage qu'il a subi à l'organisme auquel l'Etat défendeur et l'Etat dont l'étranger est ressortissant, ou l'Etat défendeur et l'étranger lui-même, sont convenus de donner compétence en la matière.

2. Si l'organisme visé au paragraphe précédent a été créé par un accord entre l'Etat défendeur et l'étranger intéressé, il n'est pas besoin, pour présenter une réclamation internationale, du consentement de l'Etat dont l'étranger est ressortissant.

3. En cas de décès de l'étranger, ses successeurs ou ayants droit peuvent présenter une réclamation internationale sauf s'ils possédaient ou ont acquis la nationalité de l'Etat défendeur.

4. Les personnes juridiques étrangères dont les intérêts appartiennent en majorité à des ressortissants de l'Etat défendeur ne peuvent exercer le droit de présenter une réclamation internationale visé au présent article.

Article 22. — Droit de l'Etat dont l'étranger est ressortissant à présenter une réclamation

1. L'Etat dont l'étranger est ressortissant peut présenter une réclamation internationale afin d'obtenir réparation du dommage causé à son ressortissant:

a) S'il n'existe pas de convention du genre de celles que prévoit le paragraphe 1 de l'article 21; ou

b) Si l'Etat défendeur a consenti expressément à ce que l'autre Etat se substitue à son ressortissant aux fins de la réclamation.

2. L'Etat dont l'étranger est ressortissant peut également présenter une réclamation internationale dans le cas et aux fins prévus à l'article 27 du présent avant-projet, nonobstant tout accord intervenu entre l'étranger lésé et l'Etat défendeur.

Article 23. — Caractère national de la réclamation

1. Pour que l'Etat puisse exercer le droit de présenter une réclamation visé à l'article 22, il faut que l'étranger ait possédé la nationalité de l'Etat réclamant au moment où il a subi le dommage et qu'il la conserve jusqu'à ce qu'il soit statué sur la réclamation.

2. En cas de décès du ressortissant étranger, le droit pour un Etat de présenter une réclamation est subordonné aux mêmes conditions.

3. L'Etat ne peut présenter une réclamation au nom d'un particulier si le lien juridique de la nationalité n'a pas son origine dans un rapport authentique entre lui et l'intéressé.

4. L'Etat ne peut non plus présenter de réclamation au nom des personnes juridiques étrangères dont les intérêts appartiennent en majorité à des ressortissants de l'Etat défendeur.

5. En cas de nationalité double ou multiple, le droit de présenter une réclamation ne peut être exercé que par l'Etat avec lequel le ressortissant étranger a les liens juridiques ou autres les plus étroits et les plus authentiques.

Article 24. — Restrictions inadmissibles du droit de réclamation

1. Le droit, pour l'Etat dont l'étranger est ressortissant, de présenter une réclamation subsiste malgré l'accord intervenu entre l'Etat défendeur et le ressortissant étranger si le consentement de ce dernier a été vicié par la violence ou par toute autre forme de contrainte exercée par les autorités de l'Etat défendeur.

2. Le droit de réclamation subsiste également si, après l'acte ou l'omission qui lui est imputé, l'Etat défendeur a imposé sa propre nationalité à l'étranger dans le dessein de faire obstacle à la réclamation internationale.

Article 25. — Prescription du droit de réclamation

1. A moins que les parties intéressées n'en soient convenues autrement, le droit de présenter une réclamation internationale se prescrit après deux ans à compter de la date où les recours internes ont été épuisés.

2. Nonobstant les dispositions du paragraphe précédent, la réclamation internationale est recevable s'il est prouvé que le retard s'explique par des raisons indépendantes de la volonté de la partie demanderesse.

Chapitre VIII

NATURE ET ÉTENDUE DE LA RÉPARATION

Article 26. — Restitution et dommages-intérêts

1. La réparation du dommage causé à l'étranger peut consister, soit en une restitution en nature (*restitutio in integrum*), soit en dommages-intérêts, selon qu'il convient, pour effacer, dans la mesure du possible, les conséquences de l'acte ou l'omission imputable à l'Etat défendeur.

2. Nonobstant les dispositions du paragraphe précédent, il n'y a pas restitution lorsque celle-ci implique la dérogation à une loi, l'annulation d'une décision judiciaire ou la non-application d'une mesure exécutive ou administrative, parce que, en l'espèce, la restitution serait incompatible avec le droit interne de l'Etat défendeur ou soulèverait des difficultés compte tenu des dispositions de ce droit.

3. Le montant des dommages-intérêts dépend de la nature du dommage causé à la personne ou aux biens de l'étranger ou, si ce dernier est décédé, de ses successeurs ou ayants droit. En conséquence, quel que soit la nature ou le but de la réparation, l'indemnisation ne doit pas avoir pour effet d'enrichir indûment l'étranger lésé.

4. Pour déterminer la nature et l'étendue de la réparation, on tient également compte de la faute imputable à l'étranger lésé ainsi que de toutes autres circonstances atténuantes de la responsabilité de l'Etat, conformément aux dispositions du paragraphe 4 de l'article 17 du présent avant-projet.

Article 27. — Mesures visant à empêcher que l'acte dommageable ne se reproduise

1. Même lorsqu'il s'agit d'actes ou d'omissions dont les conséquences dépassent le dommage causé à l'étranger et qu'il existe, de ce fait, une circonstance aggravante, on ne recourra à aucune forme de réparation comportant, pour l'Etat dont l'étranger est ressortissant, une « satisfaction » qui serait contraire à l'honneur et à la dignité de l'Etat défendeur.

2. Nonobstant les dispositions du paragraphe précédent, en pareil cas, l'Etat dont l'étranger est ressortissant a droit, sans préjudice de la réparation due à raison du dommage subi par l'étranger, à ce que l'Etat défendeur prenne toutes les mesures requises pour éviter que des faits analogues à ceux qui lui sont imputés ne se produisent à nouveau.

Commentaire

Titre premier

PRINCIPES GÉNÉRAUX

Chapitre premier

DROITS DES ÉTRANGERS ET ÉLÉMENTS CONSTITUTIFS
DE LA RESPONSABILITÉ

Article premier. — Droits des étrangers

L'article premier de l'avant-projet révisé remplace les articles 5 et 6 de l'avant-projet initial. Comme ces deux derniers, l'article premier établit le principe suivant: les étrangers jouissent des mêmes droits et bénéficient des mêmes garanties légales que les nationaux, mais ces droits et garanties ne peuvent en aucun cas être moindres que les « droits de l'homme et libertés fondamentales » reconnus et définis dans les instruments internationaux contemporains; la jouissance et l'exercice de ces droits et libertés peuvent, toutefois, être soumis aux limitations ou restrictions que la loi établit expressément pour certaines des raisons exposées dans l'article même.

Depuis la rédaction de notre premier rapport (A/CN.4/96), nous avons insisté à plusieurs reprises sur la nécessité de concilier l'opposition et l'antagonisme traditionnels qui existent entre « la norme internationale de justice » (*international standard of justice*) et le principe de l'égalité des nationaux et des étrangers. A cette fin, nous avons proposé que l'on formule à nouveau l'un et l'autre principes pour les intégrer dans une notion juridique nouvelle qui reprendrait les éléments essentiels de l'un et de l'autre et viserait les mêmes buts, c'est-à-dire dans un système fondé sur la reconnaissance internationale des droits de l'homme et des libertés fondamentales. A notre avis, la réalité politique et juridique du monde d'après-guerre a virtuellement fait disparaître l'opposition et l'antagonisme qui existaient entre les deux principes, de sorte qu'on ne peut pas ne pas tenir compte de l'évolution et qu'il est inutile de continuer d'attendre que l'un des deux principes l'emporte sur l'autre.

Certains membres de la Commission ont élevé des objections contre ce système car, selon eux, l'individu, qu'il s'agisse d'un national ou d'un étranger, ne peut être considéré comme un sujet (direct) de droit international; les droits de l'homme et les libertés fondamentales ne sont pas encore reconnus par le droit international positif; et la définition ou énonciation de ces droits et libertés relève plutôt d'un autre domaine de la codification, celui de la « condition juridique des étrangers ». Nous avons déjà eu l'occasion de signaler la faiblesse de ces objections (A/CN.4/111, par. 10-12). Depuis lors, plus nous avons examiné de façon approfondie les différents problèmes et principes concernant la responsabilité internationale que peut encourir l'Etat à raison des dommages causés à la personne ou aux biens des étrangers, plus la nécessité et l'opportunité de maintenir le système prévu dans l'avant-projet nous ont paru évidentes. Il ne s'agit pas seulement d'établir la norme selon laquelle les actes ou omissions imputés à l'Etat devront être jugés. Pour interpréter et appliquer dans chaque cas concret les principes qui régissent la responsabilité, il faut aussi connaître les droits et libertés essentiels des étrangers, ainsi que les limitations ou restrictions auxquelles sont soumis l'exercice de ces droits et la jouissance de ces libertés pour les raisons fixées par le droit interne.

Article 2. — Éléments constitutifs de la responsabilité

Les deux premiers paragraphes de cet article sont les mêmes que ceux de l'article premier de l'avant-projet initial. On y énumère les éléments constitutifs de la responsabilité internationale, à savoir: l'acte ou l'omission contraire aux obligations internationales de l'Etat, le dommage causé à la personne ou aux biens de l'étranger et l'imputabilité de l'acte ou de l'omission; on y définit également

l'expression « obligations internationales de l'Etat ». Cette expression fait aussi l'objet d'un nouveau paragraphe 3 où l'on étend sa portée à l'interdiction de « l'abus de droit », c'est-à-dire de tout acte contraire aux normes de droit international, conventionnel ou général, qui régissent l'exercice des droits et compétences de l'Etat. Comme nous l'expliquons dans notre cinquième rapport (A/CN.4/125, par. 70-71), on peut considérer que l'expression en cause couvre l'interdiction de « l'abus de droit » dans la mesure où cela est admis dans la pratique diplomatique et la jurisprudence internationale; la précision donnée dans le paragraphe 3 permettrait néanmoins de définir dans l'avant-projet même l'idée essentielle qui est à la base de la responsabilité dans les cas visés.

Nous avons maintenu, au paragraphe 4 de l'article, le principe selon lequel l'Etat ne peut invoquer des dispositions de son droit interne pour échapper à la responsabilité qui découle de la violation ou de l'inexécution d'une obligation internationale. Comme on le verra plus loin, l'application de ce principe n'empêche nullement que l'on détermine conformément au droit interne (article 12, par. 5) si l'acte ou l'omission est imputable à l'Etat; elle n'empêche pas non plus qu'un acte ou une omission du pouvoir législatif puisse être imputé à l'Etat si celui-ci peut de toute autre manière éviter ou réparer le dommage (article 13, par. 2).

Titre II

ACTES ET OMISSIONS QUI FONT NAÎTRE
LA RESPONSABILITÉ

Chapitre II

DÉNI DE JUSTICE ET AUTRES ACTES ET OMISSIONS ANALOGUES

Article 3. — Actes et omissions qui constituent un déni de justice

Comme on pourra le constater, les trois premiers paragraphes de l'article reprennent, à quelques modifications de rédaction près, les dispositions de l'article 4 de l'avant-projet initial, aussi nous n'ajouterons aucun commentaire à celui que nous avons présenté dans le deuxième rapport (A/CN.4/106, chapitre II, 8). La seule différence entre les deux articles tient à ce que nous avons fait suivre l'article 3 de l'avant-projet révisé d'un paragraphe 4 nouveau qui traite de l'inexécution d'un jugement favorable à l'étranger rendu par un tribunal national ou international. Lorsque l'inexécution d'un tel jugement a manifestement pour but de léser l'étranger, comme on l'indique expressément dans le paragraphe en question, il ne fait semble-t-il aucun doute que l'acte ou l'omission en cause constitue un « déni de justice ». Même s'il peut y avoir doute quant au bien-fondé de la qualification — ce qui peut également se produire pour d'autres actes ou omissions envisagés dans certains des paragraphes précédents — on ne peut nier qu'il s'agisse d'un acte ou d'une omission susceptible de faire naître la responsabilité internationale de l'Etat.

Article 4. — Privation de liberté

Article 5. — Expulsion et autres entraves à la liberté de mouvement

Dans l'avant-projet initial, on n'envisageait aucun des actes et omissions analogues au « déni de justice ». Il est normal qu'en préparant un texte plus détaillé nous fassions une place à ces actes ou omissions que l'on rencontre fréquemment dans la pratique et qui font l'objet d'une abondante jurisprudence. Il s'agit des hypothèses où un étranger est arrêté, détenu ou incarcéré dans des conditions telles que la responsabilité internationale de l'Etat se trouve engagée. Bien que les précédents arbitraux concernant les cas d'expulsion et autres entraves à la liberté de mouvement ne soient pas très nombreux, ces cas relèvent de la notion générique de « privation de liberté » qui n'est pas difficile à définir, du point de vue de la responsabilité, si l'on fait appel à d'autres sources de droit international.

Article 6. — Mauvais traitements et autres actes préjudiciables à la personne

Il s'agit là encore d'un nouvel article, mais le principe en cause n'est nullement étranger au système prévu dans l'avant-projet initial. Cet article vise, simplement, à assimiler aux circonstances aggravantes les mauvais traitements et autres actes inhumains que les autorités peuvent infliger aux étrangers, aux fins indiquées dans l'article 6 même. En d'autres termes, cet article traite de l'un des cas où l'acte ou l'omission a pour résultat, non seulement d'infliger un dommage à l'étranger, mais de porter atteinte à ce que nous appelons depuis notre premier rapport l'« intérêt général » (A/CN.4/96, chapitre VII, section 25 et A/CN.4/111, chapitre VI, section 6). Comme on le verra plus loin, la ligne de conduite suivie par les tribunaux et les commissions de réclamations en la matière justifie que l'on inclue dans l'avant-projet une disposition visant à modifier la pratique traditionnelle et à l'adapter à des notions plus conformes au droit international, en l'état actuel de son développement.

Chapitre III

NÉGLIGENCE ET AUTRES ACTES ET OMISSIONS TOUCHANT
LA PROTECTION DE L'ÉTRANGER

Article 7. — Négligence dans l'exécution des devoirs de protection

Le paragraphe 1 de l'article réunit les dispositions des articles 10 et 11 de l'avant-projet initial, tout en conservant le même critère pour déterminer dans quels cas la responsabilité internationale de l'Etat est engagée à raison d'actes préjudiciables à des étrangers commis par des particuliers. Pour les raisons indiquées ci-dessous, le paragraphe ne concerne que les devoirs de prévention de l'Etat et, donc, la diligence qu'il doit exercer, selon les circonstances, pour prévenir de tels actes. Bien que les textes se bornent généralement à cette mention assez vague et imprécise, il nous a paru opportun, en revisant ces dispositions de l'avant-projet, de mentionner au paragraphe suivant les deux éléments d'appréciation le plus communément pris en considération dans la pratique, à savoir, le caractère prévisible de l'acte dommageable et le respect de la maxime *diligentia quam in suis*.

Le paragraphe 3 de l'article n'a trait qu'au devoir d'appréhender les particuliers coupables; la responsabilité y est fondée sur un critère entièrement différent de celui qui apparaît généralement dans les textes et, notamment, dans notre avant-projet initial. Ce critère est celui que pose le nouveau projet de convention de Harvard (article 13)¹ et selon lequel la responsabilité de l'Etat n'est engagée que dans les cas où le fait que les coupables ne soient pas appréhendés prive l'étranger lésé de la possibilité de leur demander réparation des dommages ou préjudices qu'il a subis. Il s'agit là indubitablement d'un critère plus logique et plus juste que le critère traditionnel qui faisait naître la responsabilité internationale de la simple absence de « diligence requise » (*due diligence*); c'est bien pourquoi nous l'avons inscrit dans l'avant-projet en prévoyant, par surcroît, comme il nous paraît également logique et juste de le faire, les cas où l'étranger se trouve privé de cette même possibilité du fait d'une amnistie générale ou particulière.

Article 8. — Autres actes et omissions liés à l'obligation de protéger l'étranger

Le paragraphe 1 de l'article correspond à l'article 14 de l'avant-projet initial et, comme cet article, envisage les cas où la conduite des autorités peut et doit être considérée comme une circonstance aggravante aux fins indiquées dans le paragraphe même. On relèvera qu'il ne s'agit pas en l'occurrence de négligence en ce qui concerne des actes dommageables commis par des particuliers, mais d'actes ou d'omissions qui supposent, de la part des autorités,

un certain degré de connivence, de complicité ou de participation et qui justifient l'application du système que prévoit l'avant-projet pour cette catégorie d'actes et d'omissions.

Il en est de même pour ce qui est de la négligence notoire et inexcusable visée au paragraphe 2 de l'article, bien que l'omission qui dans ce cas fait naître la responsabilité internationale de l'Etat ne revête pas la gravité exceptionnelle qu'ont la connivence, la complicité et, surtout, la participation. Ce paragraphe nous paraît toutefois parfaitement justifié si l'on considère les fins auxquelles répond la mise en jeu de la responsabilité de l'Etat défendeur, à savoir, l'adoption des mesures requises pour éviter la répétition d'omissions de cette nature. Il s'agit indéniablement de l'inexécution notoire et inexcusable du devoir de faire régner la justice en réprimant l'acte punissable, et il ne faut pas oublier que, dans le système traditionnel, la responsabilité encourue pour simple négligence supposait le devoir de réparer les dommages causés à l'étranger, ainsi qu'on l'a indiqué dans le commentaire relatif au paragraphe 3 de l'article précédent.

Chapitre IV

MESURES PORTANT ATTEINTE À DES DROITS ACQUIS

Nous avons introduit dans ce chapitre diverses modifications et additions et, partant, révisé dans une grande mesure certaines des dispositions correspondantes de l'avant-projet initial. Ces modifications et additions sont le résultat d'un examen nouveau et plus approfondi de la question et, plus particulièrement, d'une étude des tendances qui se sont manifestées depuis la dernière guerre; sans aller dans le même sens et en étant parfois contradictoires, ces tendances ont incontestablement exercé une influence profonde sur les notions et les concepts traditionnels. Nous nous référons en l'occurrence à notre quatrième rapport (A/CN.4/119) et à notre cinquième rapport, dans lequel nous étudions les effets extraterritoriaux des mesures portant atteinte aux droits acquis et présentions les textes révisés qui figurent dans le nouvel avant-projet (A/CN.4/125, section I de la partie A et alinéas a et b du paragraphe 2 de la section C).

Article 9. — Mesures d'expropriation et de nationalisation

A la différence de la clause correspondante de l'avant-projet initial, le présent article fait une distinction entre l'expropriation individuelle et la nationalisation — ou expropriation de caractère général et impersonnel — qui s'inscrit dans un programme de réformes économiques et sociales. Si nous avons séparé ces deux situations et avons prévu pour chacune d'elles un régime juridique différent, c'est essentiellement dans le but de soumettre les expropriations individuelles et ordinaires aux normes du droit interne en vigueur au moment de l'acquisition des biens, et les expropriations qui constituent une mesure de nationalisation, aux normes établies en la matière par l'Etat qui exproprie, sans préjudice des conditions ou exigences prévues au paragraphe 2 de l'article. Comme nous l'avons longuement expliqué dans le quatrième rapport, le problème consiste en grande partie à déterminer le type d'indemnité qui doit être accordé aux propriétaires étrangers des biens nationalisés. Il est dans ce cas indubitable que le fait de continuer à exiger que l'Etat qui nationalise verse une indemnité « adéquate » (ou « juste », c'est-à-dire équivalente à la valeur marchande des biens), « prompte » et « effective », serait essentiellement incompatible avec l'exercice du droit qu'a l'Etat de nationaliser des biens, droits ou entreprises relevant de sa juridiction (voir A/CN.4/119, chap. II, section III).

Article 10. — Inexécution d'obligations contractuelles en général

Le paragraphe 1 de l'article ne diffère pas, en substance, des paragraphes 1 et 2 de l'article 7 de l'avant-projet initial. Il prévoit en effet que la rupture ou la violation des dispositions d'un contrat ou d'une concession ne fait naître la responsabilité internationale que si l'acte ou l'omission ne se justifie pas par des raisons d'utilité

¹ *Research in International Law*, Harvard Law School, *Nationality, Responsibility of States, Territorial Waters*, Cambridge, Mass., 1929.

publique ou de nécessité économique de l'Etat, ou que si l'acte ou l'omission en cause implique un « déni de justice ». Nous avons supprimé l'ancien alinéa *b* du paragraphe 2 de l'article 7 qui interdisait explicitement les mesures discriminatoires entre les nationaux et les étrangers au détriment de ces derniers, car nous avons estimé que dans la pratique ces mesures résultent généralement d'actes ou omissions qui intéressent des individus donnés. De toute manière, lorsqu'il s'agit d'actes ou d'omissions qui, par leur nature, peuvent provoquer une discrimination au détriment des personnes de nationalité étrangère, la responsabilité de l'Etat est manifestement engagée en vertu du principe de l'égalité entre nationaux et étrangers que consacre l'article premier de l'avant-projet.

Le paragraphe 2 de l'article correspond au paragraphe 3 de l'ancien article 7. Comme nous l'expliquons dans notre troisième rapport (A/CN.4/111, chap. VII, section 11), si la clause Calvo est inscrite dans le contrat ou la concession, l'Etat défendeur peut décliner la responsabilité internationale même si certains des actes ou omissions prévus au paragraphe 1 de l'article 10 lui sont imputables. Bien que la jurisprudence internationale ne reconnaisse pas encore exactement à la clause Calvo cette validité ni ces effets, cette clause crée une situation juridique dans laquelle il ne peut techniquement y avoir, au regard du droit international, ni « déni de justice » ni autre acte ou omission illégal ou arbitraire.

Le paragraphe 3 de l'article 10 de l'avant-projet révisé contient une nouvelle disposition. Il s'agit non plus des relations contractuelles du type normal et courant que régit le droit interne, mais des contrats ou concessions qui, en vertu des dispositions qu'ils contiennent, relèvent du droit international ou de principes juridiques de caractère international. Comme nous l'expliquons dans notre quatrième rapport (A/CN.4/119, chap. III, section 29), où nous avons pu examiner ce problème avec attention, la situation juridique que créent lesdits contrats ou concessions justifie pleinement que l'on applique le principe *acta sunt servanda* et, partant, que l'on tienne l'Etat responsable sur le plan international du simple fait de l'inexécution.

Article 11. — Dettes publiques

Depuis la rédaction de l'avant-projet initial, nous n'avons cessé d'éprouver certains doutes quant à la nécessité d'inclure dans le texte un autre article pour indiquer dans quelles conditions précises naît la responsabilité internationale de l'Etat qui dénie ou annule ses dettes publiques. Notre incertitude tient, d'une part, au fait que l'article précédent se réfère à l'inexécution des obligations contractuelles en général et peut donc s'appliquer aux cas où l'Etat dénie ou annule des obligations contractuelles telles que ses dettes publiques; et, d'autre part, à ce que, comme le signalait Borchard, « la distinction est importante, dans la mesure où une intervention gouvernementale se justifie beaucoup moins lorsqu'il s'agit d'assurer le paiement de bons d'Etat non honorés par un gouvernement étranger que lorsqu'il s'agit de violations de concessions ou de contrats analogues »². Accioly et d'autres publicistes se sont prononcés dans le même sens après avoir appliqué les raisons pour lesquelles la responsabilité de l'Etat se trouve encore moins engagée dans ce cas que dans celui des autres relations contractuelles (A/CN.4/106, chap. IV, section 13). Ce courant d'opinion nous paraît parfaitement justifié et c'est de lui que nous nous sommes inspirés pour rédiger cet article qui reprend les termes de l'article 8 de l'avant-projet initial.

Chapitre V

IMPUTABILITÉ DE L'ACTE OU DE L'OMISSION

L'avant-projet initial ne contenait aucun chapitre spécifiquement consacré aux conditions dans lesquelles l'acte ou l'omission

est imputable à l'Etat. Certains articles traitaient de la question, mais avec moins d'ampleur et sous une forme moins systématique que nous n'essayons de le faire dans le présent avant-projet révisé.

Article 12. — Actes et omissions des organes et fonctionnaires en général

Les paragraphes 1, 2 et 4 de cet article correspondent aux trois paragraphes de l'article 3 de l'avant-projet initial qui reprenait les dispositions des textes approuvés en première lecture par la Troisième Commission de la Conférence pour la codification du droit international tenue à La Haye en 1930. Le nouvel article contient toutefois deux additions importantes. La première, inscrite au paragraphe 3, tend à distinguer des actes *ultra vires* susceptibles de faire naître la responsabilité internationale de l'Etat (par. 2), les situations où l'organe ou le fonctionnaire en cause peut s'être prévalu dans une certaine mesure de sa qualité officielle ou avoir utilisé les moyens dont il dispose grâce à celle-ci, mais où le dépassement de compétence suppose, par sa nature même, un acte totalement étranger aux fonctions et attributions de l'organe ou du fonctionnaire en question. Il n'est pas difficile de comprendre pourquoi, dans des situations de ce type, l'acte n'est pas imputable à l'Etat, ou plus exactement considéré comme émanant d'un organe ou d'un fonctionnaire.

La deuxième addition, qui figure au paragraphe 5 de l'article, a pour seul objectif de fixer le critère selon lequel il faut qualifier l'acte ou l'omission pour déterminer s'il est ou non imputable à l'Etat. Allant à l'encontre de l'opinion récemment émise par certains publicistes, nous avons prévu dans l'avant-projet que la qualification se fera conformément au droit interne qui seul confère, définit et circonscrit la compétence des organes ou fonctionnaires. Il nous semble, par surcroît, que les précédents arbitraux sur ce point donnent un appui suffisant à cette position.

Pas plus dans cet article que dans toute autre partie du présent chapitre, on ne trouvera de disposition générale sur le fondement de l'imputation, c'est-à-dire sur la question de savoir si, pour qu'il soit imputable à l'Etat, l'acte ou l'omission doit avoir été voulu ou s'il suffit qu'un fait objectivement contraire au droit international se soit produit. Après nous être assez longtemps arrêtés sur ce problème dans notre cinquième rapport (A/CN.4/125, section II de la partie B et alinéa *b* du paragraphe 1 de la section C), nous sommes arrivés à cette conclusion que, du point de vue de la technique de la codification, il vaut mieux préciser dans chaque cas si l'imputation est subordonnée à l'existence d'éléments subjectifs comme la faute ou le dol, et c'est ce que nous avons fait dans le présent chapitre et dans d'autres chapitres inclus dans le même titre.

Article 13. — Actes et omissions du pouvoir législatif

Il n'y a entre le texte de cet article et celui de l'article 2 de l'avant-projet initial que certaines différences de forme. Comme on peut le constater, qu'il s'agisse de mesures incompatibles avec le droit international ou d'omissions législatives, l'imputation n'est ni automatique ni inévitable. Si l'Etat peut éviter ou réparer le dommage et le fait en temps opportun, l'acte ou l'omission résultant de ces mesures ou de l'absence de législation ne lui sera pas imputé. L'importance de cette deuxième disposition ne doit pas être sous-estimée, en raison notamment de l'intérêt qu'elle présente du point de vue de « l'admissibilité » de certaines formes de réparation, ainsi qu'on pourra le constater lorsque nous en viendrons au chapitre VIII de l'avant-projet.

Article 14. — Actes et omissions des subdivisions politiques

Bien que l'avant-projet initial ne contienne aucune disposition sur ce sujet, il serait inutile de commenter longuement cet article. Il s'agit en effet d'un principe que l'on ne discute pratiquement pas, à l'époque actuelle tout au moins. Quelle que soit la raison que l'on donne pour l'expliquer ou le justifier, ce qu'il y a d'in-

² Edwin M. Borchard, *The Diplomatic Protection of Citizens Abroad or the Law of International Claims*, New York, The Banks Law Publishing Co, édit. 1915, p. 282.

téressant, c'est que si l'on a eu des doutes dans le passé, on admet aujourd'hui que les actes et omissions des subdivisions politiques qui sont contrares aux obligations internationales de l'Etat sont imputables à ce dernier.

Article 15. — Actes et omissions d'un Etat tiers ou d'une organisation internationale

Il s'agit là encore d'un nouvel article. Il est certain que nous ne trouverions pas, contrairement à ce que nous avons constaté pour l'article précédent, un courant d'opinion parfaitement formé et moins encore d'antécédents suffisants dans la pratique. Toutefois, tel qu'il est conçu, l'article contient une norme qui permettrait de résoudre le problème envisagé conformément au principe général applicable dans les cas où le dommage causé à l'étranger n'est pas la conséquence d'un acte ou d'une omission des organes ou fonctionnaires de l'Etat mais résulte de la conduite de tiers. Dans le cas présent, cela se justifierait d'autant plus que les tiers seraient des entités, sur les actes ou omissions desquelles l'Etat aurait une autorité très limitée ou nulle.

Article 16. — Actes et omissions d'éléments révolutionnaires victorieux

Aux termes de cet article, qui remplace le paragraphe 2 de l'article 12 de l'avant-projet initial, l'imputabilité des actes et omissions commis par les révolutionnaires au cours de la guerre civile doit être déterminée selon les mêmes critères que ceux qui sont prévus dans l'avant-projet pour établir dans quels cas la négligence et autres actes et omissions liés à la protection de l'étranger font naître la responsabilité internationale de l'Etat. Sans méconnaître les incertitudes qui existent encore aujourd'hui en la matière, nous avons pensé que cette norme était la plus raisonnable et la plus pratique.

Article 17. — Causes d'exonération de la responsabilité et circonstances atténuantes

Il convient de signaler tout d'abord que contrairement au chapitre VI de l'avant-projet initial, cet article ne fait aucune mention des circonstances « aggravantes » ; l'avant-projet ayant été remanié, celles-ci figurent en effet, comme on aura pu le constater, dans d'autres chapitres et articles. Les paragraphes 1 et 2 du nouveau texte correspondent au paragraphe 1 de l'ancien article 13, à ceci près qu'ils distinguent les cas de force majeure et l'état de nécessité afin de définir plus clairement et avec la plus grande précision possible les conditions dont dépend la recevabilité de chaque exception. Il n'y a aucune différence de fond entre les paragraphes 3 et 4 de l'article 17 et les deux derniers paragraphes de l'ancien article 13.

Titre III

LA RÉCLAMATION INTERNATIONALE
ET LA RÉPARATION DU DOMMAGE

Chapitre VI

RECEVABILITÉ DE LA RÉCLAMATION

Article 18. — Épuisement des recours internes

Certaines modifications de forme et de fond ont été apportées à cet article qui correspond à l'article 15 de l'avant-projet initial. On précise au paragraphe 1 que le principe de l'épuisement de tous les recours internes vaut également pour chacun des moyens invoqués dans la réclamation internationale. Le paragraphe 2 n'a pas été modifié. Le paragraphe 3 est plus explicite que le texte initial en ce qui concerne les excuses que l'on ne peut valablement avancer pour justifier la non-utilisation de tous les recours ou de certains d'entre eux ; on a toutefois supprimé la mention de « l'insuffisance de la réparation », car on a estimé qu'il s'agissait plutôt

en l'occurrence d'un des « jugements notoirement injustes » prévus à l'article 3.

Le paragraphe 4 correspond à l'article 17 de l'avant-projet initial et traite des conventions entre l'Etat défendeur et l'Etat dont l'étranger lésé est ressortissant. Lorsque nous avons étudié à nouveau les systèmes de règlement direct entre l'Etat et l'étranger, dans notre cinquième rapport, nous avons constaté que l'épuisement des recours internes n'est pas nécessaire sauf si l'accord subordonne expressément à cette condition la possibilité de porter la réclamation sur le plan international (A/CN.4/125, section II de la partie A, paragraphe 41, et alinéa c du paragraphe 2 de la section C). En effet, si la clause compromissoire a précisément pour but de permettre aux parties, en cas de différend, de porter la réclamation devant une juridiction internationale, quel sens y aurait-il à exiger le recours à la juridiction interne ? C'est sur ces considérations que repose le présent paragraphe 5 de l'article.

Article 19. — Renonciation à la protection diplomatique

Compte tenu de quelques modifications de forme destinées à préciser le texte, les paragraphes 1 et 2 de cet article correspondent aux deux premiers paragraphes de l'ancien article 16. Le paragraphe 3, en revanche, contient une nouvelle disposition selon laquelle la réclamation internationale est également irrecevable lorsque l'étranger est arrivé spontanément à une transaction ou un arrangement avec les autorités locales touchant la réparation du dommage qu'il a subi. Il y a analogie entre cette situation et celle où l'étranger renonce à la protection diplomatique (clause Calvo). L'irrecevabilité de la réclamation internationale est donc également justifiée. Le paragraphe 4 ne diffère pas de l'ancien paragraphe 3 si ce n'est qu'il vise, aux mêmes fins, la situation à laquelle nous venons de nous référer.

Article 20. — Règlement des questions relatives à la recevabilité de la réclamation

A une légère modification de rédaction près, le texte de cet article est identique à celui de l'article 18 de l'avant-projet initial.

Chapitre VII

PRÉSENTATION DE LA RÉCLAMATION INTERNATIONALE

(Articles 21 à 25)

Les articles de ce chapitre se trouvaient déjà dans le chapitre VIII de l'avant-projet initial. Nous avons simplement apporté au paragraphe 2 de l'article 22 (ancien article 20) quelques modifications de forme afin de définir plus explicitement certaines des catégories d'actes et omissions qui permettent à l'Etat dont l'étranger est ressortissant de présenter une réclamation internationale aux fins prévues à l'article 27. On a d'autre part ajouté un nouveau paragraphe 3 à l'article 23 (ancien article 21) pour y mentionner la doctrine élaborée par la Cour internationale de Justice dans l'affaire *Nottebohm*³.

Chapitre VIII

NATURE ET ÉTENDUE DE LA RÉPARATION

Article 26. — Restitution et dommages-intérêts

Nous n'avons, à proprement parler, apporté aucune modification de fond au paragraphe 1 de l'article. Nous en avons simplement remanié la dernière partie afin qu'elle corresponde mieux à l'idée selon laquelle la réparation doit tendre à effacer les conséquences de l'acte ou de l'omission contraire au droit international ; c'est pourquoi nous avons employé, dans le texte révisé, une terminologie extraite d'un exemple bien connu de la jurisprudence de l'ancienne Cour permanente de justice internationale.

³ C.I.J. Recueil 1955, p. 26.

Le paragraphe 2, par contre, est entièrement nouveau et tend à préciser dans quels cas la restitution, en tant que mode de réparation du dommage causé, serait non fondée. Lorsque la restitution implique la dérogation à une loi, l'annulation d'une décision judiciaire ou la non-application d'une mesure exécutive ou administrative parce qu'elle serait incompatible avec le droit interne de l'Etat défendeur ou soulèverait des difficultés compte tenu des dispositions de ce droit, le dommage doit être réparé d'une autre manière, c'est-à-dire par le paiement de dommages-intérêts. Etant donné que le but essentiel de la réparation peut être ainsi atteint, il ne serait pas juste d'obliger l'Etat défendeur à prendre une mesure contraire à sa législation interne ou lui créant des difficultés d'un autre genre. Comme il s'agit d'un conflit entre des intérêts privés — ceux de l'étranger lésé — et des intérêts généraux et publics — ceux de l'Etat auquel on demande réparation — il nous paraît évident que la seule façon de le résoudre est celle que prévoit l'avant-projet.

Le paragraphe 3 de l'article contient une nouvelle clause qui, de fait, était implicite dans la première partie. En effet, quels que soient la nature ou le but des dommages-intérêts, leur importance doit correspondre strictement à la nature du dommage causé à l'étranger. En d'autres termes, pour reprendre la formule employée dans le paragraphe, l'indemnisation ne doit pas avoir pour effet

d'enrichir indûment l'étranger lésé; et c'est ce qu'ont d'ailleurs expressément reconnu certains précédents arbitraux. Le paragraphe 4 reprend, mais sous une forme plus explicite, la même disposition que le texte initial.

Article 27. — Mesures visant à empêcher que l'acte dommageable ne se reproduise

L'article 25 de l'avant-projet initial a été repris au paragraphe 2 du nouvel article, sans aucune modification de fond. Toutefois, il y a eu paragraphe 1 de l'article 27 une disposition supplémentaire dont l'insertion nous est apparue entièrement justifiée après l'étude approfondie que nous avons faite, dans notre sixième rapport, des divers aspects de la réparation (voir ci-dessus A/CN.4/134). Selon cette disposition, on se propose — quelles que puissent être les conséquences de l'acte ou de l'omission imputé à l'Etat et donc quelle que puisse être la gravité de l'acte ou de l'omission — d'empêcher le recours à des formes de réparation comportant pour l'Etat dont l'étranger est ressortissant une « satisfaction » contraire à l'honneur et à la dignité de l'Etat défendeur. Comme on peut aisément s'en rendre compte, il s'agit de condamner certaines pratiques du passé qui sont manifestement incompatibles avec le droit international au stade actuel de son développement.

RELATIONS ET IMMUNITÉS CONSULAIRES

[Point 2 de l'ordre du jour]

DOCUMENT A/CN.4/137

Troisième rapport de Jaroslav Žourek, rapporteur spécial

ANALYSE DES OBSERVATIONS PRÉSENTÉES PAR LES GOUVERNEMENTS DES ETATS MEMBRES
ET PROPOSITIONS NOUVELLES PRÉSENTÉES PAR LE RAPPORTEUR SPÉCIAL À LA SUITE DE CES OBSERVATIONS

[Texte original en français]
[13 avril 1961]

TABLE DES MATIÈRES

	<i>Pages</i>		<i>Pages</i>
INTRODUCTION	58	Article 31	68
I. — Propositions tendant à éliminer certains articles		Article 32	69
Article 2	58	Article 33	69
Article 6	58	Article 35	69
Article 18	59	Article 36	70
Article 19	59	Article 37	70
Article 57	59	Article 38	70
Article 64	59	Article 40	70
II. — Observations tendant à modifier les dispositions du projet d'articles relatifs aux relations et immunités consulaires		Article 41	71
Expression « relations consulaires »	59	Article 42	72
Article premier	59	Article 43	72
Article 2	61	Article 45	72
Article 3	62	Article 46	73
Article 4	62	Article 50	73
Article 5	64	Article 52	74
Article 6	65	Article 53	74
Article 8	65	Consuls honoraires: observations générales	74
Article 10	65	Applicabilité de l'article 31 aux consuls honoraires	75
Article 13	65	Article 54	75
Article 15	66	Article 59	75
Article 16	66	Article 60	75
Article 20	66	Article 64	75
Article 22	66	Article 65	75
Article 23	67	III. — Propositions concernant des articles additionnels	
Article 25	67	Article 4 a: Pouvoir de représenter les ressortis- sants de l'Etat d'envoi	76
Article 26	67	Article 52 a: Membres des missions diplomatiques chargés de l'exercice de fonctions consulaires .	77
Article 27	67	Article 50 a: Renonciation à l'immunité de juri- diction	77
Privilèges et immunités consulaires: observations générales	67	Article 1 a: Droit d'entretenir des relations consu- laires avec les autres Etats	77
Article 29	68	IV. — Renseignements fournis par les gouvernements	78
Article 30	68	V. — Questions diverses	78

INTRODUCTION

1. La Commission du droit international a adopté à sa douzième session un projet d'articles relatifs aux relations et immunités consulaires comprenant 65 articles accompagnés de commentaires provisoires¹. Conformément aux articles 16 et 21 de son statut, la Commission a transmis son projet aux gouvernements, afin qu'ils fassent connaître leurs observations.

2. Lors de l'examen du rapport de la Commission sur les travaux de sa douzième session à la Sixième Commission de l'Assemblée générale, le projet d'articles relatifs aux relations et immunités consulaires, bien qu'étant présenté à l'Assemblée générale pour information seulement, a donné lieu à un échange de vues portant sur l'ensemble du projet. Il a reçu un accueil favorable et a été jugé dans son ensemble comme répondant à la pratique et aux besoins des Etats. Plusieurs délégations ont tenu à rendre hommage à cette occasion à l'œuvre que la Commission du droit international a accomplie dans le domaine des relations et des immunités consulaires. Comme il s'agissait de textes provisoires qui se trouvaient à cette époque soumis aux gouvernements aux fins d'observations, les délégations n'ont pas présenté d'observations, en règle générale, sur les textes des articles. Toutefois, dans certains cas, ces observations, tout en étant présentées comme purement provisoires, ont porté également sur certains des articles du projet.

3. Les délégations ont approuvé, dans leur grande majorité, la décision de la Commission du droit international d'élaborer un projet qui servirait de base pour la conclusion d'une convention multilatérale en la matière².

4. Au 1^{er} avril 1961, date à laquelle le Rapporteur spécial a dû clore son travail, des observations avaient été présentées au nom des gouvernements des pays suivants: Danemark, Guatemala, Finlande, Norvège, Philippines, Suède, Tchécoslovaquie, Union des Républiques socialistes soviétiques et Yougoslavie (A/CN.4/136 et Add. 1 et 2)³.

5. Dans son ensemble, le projet d'articles relatifs aux relations et immunités consulaires a été jugé par les gouvernements dans leur observations comme une base acceptable pour la conclusion d'un instrument international codifiant le droit consulaire. A l'exception du Gouvernement du Guatemala qui s'est déclaré disposé à accepter le projet tel qu'il a été rédigé par la Commission, tous les autres gouvernements ont présenté un certain nombre d'observations sur les différents articles du projet. Ces observations peuvent être réparties, afin de faciliter l'ordre logique de la discussion, en plusieurs catégories. Elles comprennent tout d'abord quelques propositions ou suggestions tendant à supprimer purement et simplement certains articles

du projet. Elles contiennent en outre pour la plupart des propositions tendant à modifier ou compléter le texte des articles adoptés par la Commission à sa douzième session. Il y a ensuite parmi les observations reçues des propositions visant à compléter le projet par l'insertion d'articles nouveaux. Enfin, la plupart des observations apportent des renseignements que la Commission du droit international a demandés, soit concernant les variantes proposées, soit sur la pratique des Etats touchant certains points particuliers sur lesquels elle avait peu de renseignements à sa disposition.

6. Afin de faciliter la discussion, le Rapporteur spécial a résumé d'une façon sommaire, conformément à l'usage établi, les observations présentées par les délégations à la Sixième Commission de l'Assemblée générale et les observations présentées par les gouvernements. Pour de plus amples détails, on pourra consulter les comptes rendus analytiques des séances de la Sixième Commission citées⁴, et les observations des gouvernements³.

7. Comme le présent projet contient plusieurs articles réglementant des questions analogues à celles qui se trouvent réglées dans le projet d'articles relatifs aux relations et immunités diplomatiques (A/3859, chap. III) qui fait l'objet, au moment où ce rapport va être terminé, des délibérations de la Conférence des Nations Unies sur les relations et immunités diplomatiques, tenue à Vienne, il aurait été hautement désirable que le Rapporteur spécial puisse attendre, avant de présenter ses propositions finales, que soient connus les résultats définitifs de la Conférence de Vienne. Mais la session de la Commission du droit international devant s'ouvrir quelques jours après la clôture présumée de la Conférence de Vienne, le Rapporteur n'a pas été en mesure, en raison des impérieuses nécessités techniques, d'attendre que soient connus les résultats définitifs de la Conférence.

Section I

PROPOSITIONS TENDANT A ÉLIMINER CERTAINS ARTICLES

Article 2. — Etablissement des relations consulaires

Norvège. — Dans les observations du Gouvernement norvégien, il est proposé de supprimer l'article 2. Le Gouvernement norvégien estime qu'il est inutile de compliquer le texte de la convention envisagée en y introduisant l'expression « relations consulaires ». Il est d'avis que c'est plutôt une figure de style commode, sans signification précise en droit international. Selon le Gouvernement norvégien, les rapports juridiques naissent du consentement unilatéral ou mutuel à l'établissement d'un ou de plusieurs consulats.

Article 6. — Communication avec les ressortissants de l'Etat d'envoi

Tchécoslovaquie. — Le Gouvernement tchécoslovaque a proposé dans ses observations d'omettre l'article 6 en faisant observer que les pouvoirs dont dispose le

¹ Documents officiels de l'Assemblée générale, quinzième session, Supplément n° 9 (A/4425), chap. II.

² *Ibid.*, par. 24.

³ Ces observations, ainsi que celles d'autres gouvernements, figurent en annexe au rapport de la Commission sur sa treizième session reproduit ci-après, p. 91 à 181.

⁴ Pour ces comptes rendus analytiques, voir Documents officiels de l'Assemblée générale, quinzième session (première partie), Sixième Commission.

consul pour protéger les intérêts des ressortissants de l'Etat d'envoi sont réglementés, de manière générale, par les dispositions concernant les fonctions consulaires. De l'avis du Gouvernement tchécoslovaque, cette réglementation est suffisante. La réglementation détaillée des questions mentionnées à l'article 6 du projet relève exclusivement de la législation interne de l'Etat d'envoi.

Article 18. — Accomplissement occasionnel d'actes diplomatiques

1. *Norvège.* — Le Gouvernement norvégien considère cette disposition comme tout à fait inutile.

2. *Finlande.* — Le Gouvernement finlandais note par contre avec satisfaction que les articles 18 et 19 constituent une limitation de la portée, à son avis extrêmement vaste, du paragraphe 1 de l'article 4.

3. *Yougoslavie.* — Selon le Gouvernement yougoslave, la question réglée par cet article devrait faire l'objet des articles relatifs aux relations et immunités diplomatiques.

Article 19. — Octroi du statut diplomatique aux consuls

Norvège. — Le Gouvernement norvégien est d'avis que les cas limites doivent être régis par un accord spécial et qu'il est inutile de les régler par une convention multilatérale.

Article 57. — Exemption des obligations en matière d'immatriculation des étrangers, de permis de séjour et de permis de travail

Danemark. — Le Gouvernement danois considère que cet article devrait être éliminé du projet.

Article 64. — Non-discrimination

Norvège. — Selon l'opinion du Gouvernement norvégien, cet article est superflu et pourrait donner lieu à des interprétations erronées.

Section II

OBSERVATIONS TENDANT À MODIFIER LES DISPOSITIONS
DU PROJET D'ARTICLES RELATIFS AUX RELATIONS
ET IMMUNITÉS CONSULAIRES

Expression « relations consulaires »

1. En relation avec son observation tendant à éliminer l'article 2, le Gouvernement *norvégien* a proposé de supprimer l'expression « relations consulaires » partout où elle se trouve dans le projet et cela pour les mêmes raisons qu'il a invoquées pour motiver sa proposition tendant à supprimer l'article 2 (voir section I ci-dessus).

2. Il y a lieu de relever tout d'abord que l'expression « relations consulaires » se trouve utilisée dans le projet d'articles relatifs aux relations et immunités consulaires, en conformité avec la doctrine et la pratique des Etats, pour désigner les rapports de droits qui naissent entre deux Etats du fait que des fonctions consulaires sont exercées sur le territoire d'un Etat par des organes d'un

autre Etat. Si ces rapports de droit existent, il est indispensable de les désigner. On ne résoudrait pas le problème en supprimant l'expression qui le désigne, car les rapports de droit continueraient à exister comme auparavant. Le projet ne fait d'ailleurs que reprendre l'expression qui a été utilisée déjà dans la liste des matières choisies par la Commission à sa première session en 1949 en vue de leur codification⁵. Elle a été approuvée par l'Assemblée générale des Nations Unies et employée d'une manière constante par la Commission du droit international, de même que par l'Assemblée générale⁶ sans rencontrer une opposition marquée. Pour toutes ces raisons, le Rapporteur spécial ne saurait se rallier à la suggestion tendant à éliminer l'expression « relations consulaires » dans le projet. Si la Commission était d'avis qu'il faut préciser la portée de cette expression dans le texte même des articles du projet, on pourrait compléter l'article premier sur les définitions en y insérant la définition des relations consulaires.

Article premier. — Définitions

Alinéa e

1. *Union Soviétique.* — Dans les observations du Gouvernement soviétique, il est proposé de rédiger le texte de l'alinéa *e* comme suit:

« L'expression « archives consulaires » désigne tous les documents, la correspondance officielle, la bibliothèque, ainsi que tout meuble destiné à les protéger ou à les conserver. »

Alinéa f

2. *Norvège.* — Selon les observations du Gouvernement norvégien, le sens donné dans le présent projet au mot « consul » paraît anormalement restreint, car dans le langage courant ce mot désigne tous les fonctionnaires consulaires. Il ne voit guère non plus l'utilité d'employer un terme spécial pour désigner le chef de poste consulaire. Il est en outre d'avis que la terminologie adoptée n'est pas toujours suivie dans le projet lui-même, par exemple à l'article 10. Il considère enfin que la dernière phrase de l'alinéa devrait être supprimée, car elle n'a pas d'importance du point de vue de la terminologie.

3. *Yougoslavie.* — Le Gouvernement de Yougoslavie considère comme souhaitable de constater si la condition de l'agent consulaire visé à l'alinéa *f* de cet article est égale à celle du consul en ce qui concerne les privilèges et immunités consulaires.

Alinéa i

4. *Norvège.* — Le Gouvernement norvégien fait observer que le dernier membre de phrase « en dehors des missions diplomatiques » paraît inutile.

⁵ Voir le rapport de la Commission sur les travaux de sa première session, *Documents officiels de l'Assemblée générale, quatrième session, Supplément n° 10 (A/925)*, par. 16.

⁶ Voir par exemple la résolution 1504 (XV) de l'Assemblée générale en date du 12 décembre 1960, relative au rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa douzième session.

5. *Philippines*. — Dans les observations présentées au nom du Gouvernement des Philippines un doute se trouve exprimé sur la définition du « fonctionnaire consulaire » en raison de la situation où se trouvent des personnes qui sont attachées à des missions diplomatiques mais exercent des fonctions consulaires.

6. *Yougoslavie*. — Le Gouvernement yougoslave considère que l'article premier pourrait être complété par une définition plus précise des termes « Etat d'envoi » et « Etat de résidence », visés aux paragraphes 7 et 8 du commentaire à l'article 3.

OBSERVATIONS ET PROPOSITIONS DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

1. Le Rapporteur spécial ne saurait se rallier à l'opinion selon laquelle le présent projet utiliserait le terme « consul » dans un sens anormalement restreint. La définition du consul donnée à l'alinéa *f* de l'article premier répond aux définitions qu'en donnent les conventions consulaires récentes. Ainsi, par exemple, la convention consulaire entre le Royaume-Uni et la Norvège du 22 février 1951 définit le mot « consul » (*consular officer*) comme désignant « toute personne à laquelle les autorités compétentes du territoire délivrent l'exequatur ou une autorisation (même provisoire) leur permettant d'agir en cette qualité; le consul peut être un consul de carrière (*consul missus*) ou un consul honoraire (*consul electus*) » (art. 2, par. 6). D'autres conventions consulaires conclues par le Royaume-Uni utilisent la même définition du consul: voir à ce sujet les conventions consulaires avec la France du 31 décembre 1951 (art. 2, par. 6), avec la Suède du 14 mars 1952 (art. 2, par. 6), avec la Grèce du 17 avril 1953 (art. 2, par. 6), avec le Mexique du 20 mars 1954 (art. 2, par. 6), avec l'Italie du 1^{er} juin 1954 (art. 2, par. 6), avec la République fédérale d'Allemagne du 30 juillet 1956 (art. 1, par. 6).

2. La convention consulaire entre l'Union Soviétique et la République démocratique allemande du 10 mai 1957 (art. 1), définit le mot « consul » comme désignant le consul général, consul, vice-consul et agent consulaire (art. 4, par. 1). D'autres conventions consulaires récentes conclues par l'Union Soviétique définissent le terme « consul » d'une manière identique. Voir par exemple les conventions consulaires signées avec la Hongrie le 24 août 1957 (art. 4, par. 1), avec la Roumanie le 4 septembre 1957 (art. 5, par. 1), avec l'Albanie le 18 septembre 1957 (art. 5, par. 1), avec la Tchécoslovaquie le 5 octobre 1957 (art. 1, par. 3), avec la République démocratique populaire de Corée le 16 décembre 1957 (art. 5, par. 1), avec la Bulgarie le 16 décembre 1957 (art. 5, par. 1), avec la République démocratique du Viet-Nam le 5 juin 1959 (art. 5, par. 1). D'autres conventions utilisent le terme « consul » dans le même sens. Ainsi, par exemple, la convention consulaire entre la Tchécoslovaquie et la République démocratique allemande du 24 mai 1957 (art. 1).

3. L'utilisation du terme « chef de poste consulaire » à côté du terme « consul » se trouve pleinement justifiée par la pratique de certains Etats. Tous les consuls ne sont pas en effet chefs de poste. Et certains Etats ont l'habitude de munir d'une lettre de provision non seule-

ment le consul qui est nommé chef de poste, mais encore ceux qui sont affectés à un consulat pour travailler sous la direction du chef de poste. Ils demandent en conséquence l'exequatur pour tout consul, même s'il n'est pas chef de poste. Si l'on part du point de vue que la Commission a adopté lors de la discussion de l'article 13, qui se trouve consigné au paragraphe 7 du commentaire à l'article 13, cette pratique paraît superflue. Mais on ne peut pas empêcher les Etats qui recourent à ce procédé de continuer cette pratique, si l'Etat de résidence y consent ou même la favorise. Tant que cette pratique existe, il faut en tenir compte dans le projet.

4. La dernière phrase de l'alinéa *f* « un consul peut être consul de carrière ou consul honoraire » n'est pas indispensable puisque ces termes ne sont pas définis dans l'article.

5. Les fonctions consulaires étant exercées également par les missions diplomatiques dans le cadre de leurs attributions normales, il est nécessaire de préciser dans la définition du « fonctionnaire consulaire » à l'alinéa *i* de l'article premier qu'il doit s'agir de l'exercice de fonctions consulaires en dehors des missions diplomatiques. Autrement, la définition en question viserait également les membres du personnel diplomatique qui sont employés à l'exercice de fonctions consulaires dans une mission diplomatique. Or, les membres du personnel diplomatique ne perdent pas leurs privilèges et immunités diplomatiques du fait d'expédier les affaires rentrant dans le cadre des fonctions consulaires. La répartition du travail à l'intérieur d'une mission diplomatique est une question d'organisation intérieure et ne peut produire aucun effet sur la condition juridique des membres du personnel, tant qu'ils restent affectés à la mission diplomatique. Lorsqu'un fonctionnaire diplomatique se trouve affecté à un consulat, son statut se trouve réglé par l'article additionnel présenté par le Rapporteur spécial à la section III du rapport.

6. En tenant compte des observations présentées par les gouvernements sur l'article premier et des discussions qui se sont déroulées à la Conférence de Vienne, le Rapporteur spécial propose la rédaction suivante pour les alinéas *b*, *e* et *f* de l'article premier:

« *b*) L'expression « locaux consulaires » désigne les bâtiments ou les parties de bâtiments et le terrain attenant qui, quel qu'en soit le propriétaire, sont utilisés aux fins du consulat; »

« *e*) L'expression « papiers du consulat » désigne la correspondance officielle et tous les documents du consulat, les archives consulaires, la bibliothèque, ainsi que tout meuble destiné à les protéger ou à les conserver; »

« *f*) Le terme « consul » désigne, sauf à l'article 8, toute personne dûment nommée par l'Etat d'envoi pour exercer des fonctions consulaires dans l'Etat de résidence en qualité de consul général, vice-consul ou agent consulaire et admise à l'exercice de ces fonctions; »

7. Le Rapporteur spécial propose en outre de compléter le texte actuel de l'article premier par les définitions suivantes:

« *m*) L'expression « Etat d'envoi » désigne l'Etat qui a nommé le consul et dont relève le consulat;

« n) L'expression « Etat de résidence » désigne l'Etat sur le territoire duquel le consulat exerce ses activités. Dans les cas où la circonscription consulaire englobe tout ou partie du territoire d'un Etat tiers, cet Etat doit être également considéré comme Etat de résidence aux fins des présents articles;

« o) L'expression « ressortissants » désigne aussi bien les personnes physiques que les personnes morales, ayant la nationalité de l'Etat dont il s'agit. »

Article 2. — Etablissement des relations consulaires

1. *Indonésie.* — Au cours de la discussion portant sur le rapport de la Commission, la délégation de l'Indonésie à la Sixième Commission de l'Assemblée générale des Nations Unies s'est prononcée en faveur de l'inclusion du second paragraphe, proposé par le Rapporteur spécial, tel qu'il est formulé au paragraphe 3 du commentaire à l'article 2 (660^e séance, par. 21).

2. *République socialiste soviétique d'Ukraine.* — Le représentant de la RSS d'Ukraine a fait une observation tendant au même but (657^e séance, par. 19).

3. *Union des Républiques socialistes soviétiques.* — Dans ses observations l'Union soviétique propose de compléter le texte du présent article par une disposition stipulant que l'établissement de relations diplomatiques comprend l'établissement de relations consulaires.

4. *Tchécoslovaquie.* — Le Gouvernement tchécoslovaque a fait dans ses observations une proposition analogue.

PROPOSITIONS DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

Article 2. — Etablissement des relations consulaires

1. L'établissement de relations consulaires se fait par voie d'accord entre les Etats intéressés.

2. L'établissement de relations diplomatiques comporte l'établissement de relations consulaires.

Commentaire

1) L'expression « relations consulaires » telle qu'elle est utilisée dans le présent article et dans les autres articles du présent projet, désigne les rapports de droit qui naissent entre deux Etats du fait que des fonctions consulaires sont exercées par des organes d'un Etat sur le territoire de l'autre. Dans la plupart des cas, ces rapports sont mutuels, chacun des deux Etats en cause étant représenté dans l'autre par un organe exerçant les fonctions consulaires. Mais il arrive quelquefois qu'un seul des deux Etats exerce des fonctions consulaires sur le territoire de l'autre. De plus, l'établissement des consulats et l'exercice des fonctions consulaires se trouvant régis par le droit international, des rapports de droit naissent entre l'Etat d'envoi et l'Etat de résidence. (L'expression en question a été consacrée par un long usage. C'est pourquoi la Commission a gardé cette expression, bien que certains membres en eussent préféré une autre.)

2) Le paragraphe 1, qui formule une règle du droit international coutumier, fait ressortir que l'établissement des relations consulaires doit reposer sur l'accord des Etats intéressés. C'est une règle fondamentale de tout

le droit consulaire. L'accord visant l'établissement des relations consulaires peut évidemment être soit exprès soit tacite.

3) Les relations consulaires peuvent être établies entre Etats qui n'entretiennent pas de relations diplomatiques. Dans ce cas, les relations consulaires sont souvent les seules relations officielles entre les deux Etats.

4) Vu que de nos jours les fonctions normales des missions diplomatiques englobent toutes les fonctions consulaires, l'établissement des relations diplomatiques implique *ipso facto* l'établissement des relations consulaires. Cette règle se trouve consacrée par le paragraphe 2 du présent article. Les Etats qui ont établi les relations diplomatiques sont par conséquent libres d'exercer toutes les fonctions rentrant dans le cadre des fonctions consulaires, définies à l'article 4 du présent projet sans qu'ils aient besoin de conclure un accord spécial à cette fin. Telle est la pratique courante. Dans beaucoup de cas, une section consulaire est aménagée dans le cadre de la mission diplomatique, mais c'est une question d'ordre interne qui relève de la compétence de l'Etat d'envoi.

5) L'exercice des attributions consulaires dans le cadre d'une mission diplomatique est soumis naturellement aux règles s'appliquant aux missions diplomatiques dans le pays donné. Ainsi la mission diplomatique devra effectuer ses interventions auprès des autorités locales par l'intermédiaire du Ministère des affaires étrangères, à moins que l'Etat de résidence n'autorise le contact direct avec les autorités locales, soit dans un cas concret, soit d'une manière générale. C'est ainsi que le Gouvernement des Etats-Unis d'Amérique a adressé, au mois de janvier 1958, à toutes les missions diplomatiques à Washington une note circulaire annonçant qu'il reconnaîtrait aux membres des missions diplomatiques qui exercent des fonctions consulaires la capacité d'agir à ces deux titres.

6) Dans certains Etats par contre, on ne permet aux fonctionnaires des missions diplomatiques de s'adresser directement aux autorités locales que lorsque ces fonctionnaires sont munis d'un exequatur de la part de l'Etat de résidence. Il y a lieu de souligner que, dans les cas de ce genre, le consentement de l'Etat de résidence est exigé non point pour l'établissement des relations consulaires, comme il a été quelquefois affirmé à tort, mais comme une condition préalable à ce que les fonctionnaires des missions diplomatiques obtiennent le pouvoir d'entrer en contact direct avec les autorités locales, y compris les tribunaux.

7) Il résulte de ce qui précède que, dans les pays où les fonctionnaires diplomatiques chargés des affaires consulaires ne sont pas autorisés à s'adresser aux autorités locales, les missions diplomatiques ne pourront pas en fait s'acquitter des fonctions consulaires dont l'exercice présuppose absolument le contact direct avec les autorités locales, par exemple dans certaines questions concernant la navigation.

8) L'Etat peut évidemment préférer confier l'exercice des fonctions consulaires dans l'Etat avec lequel il entretient des relations diplomatiques, à un consulat. A cette fin, le consentement de l'Etat de résidence est indispen-

sable, comme il ressort clairement des dispositions de l'article 3.

9) L'importance du paragraphe 2 du présent article est à la fois théorique et pratique. En effet, il est communément admis que la rupture des relations diplomatiques n'entraîne pas *ipso facto* la rupture des relations consulaires. La Commission elle-même a confirmé cette règle en approuvant l'article 26 du présent projet. Si l'on n'acceptait pas que l'établissement des relations diplomatiques comporte l'établissement des relations consulaires, comment serait-il alors possible que les dernières survivent aux premières? Si l'on voulait limiter dans ce cas l'expression « relations consulaires » seulement aux cas où les relations consulaires sont assurées par des consulats, on aboutirait à des inégalités inadmissibles entre Etats, lorsque l'un des Etats posséderait un consulat sur le territoire de l'autre, alors que celui-ci exercerait les fonctions consulaires dans le cadre des compétences ordinaires de sa mission diplomatique. On ne saurait accepter que dans un tel cas le consulat continue ses activités, mais que l'exercice des fonctions consulaires, qui était assuré dans le cadre de la mission diplomatique, soit interrompu par la rupture des relations diplomatiques.

10) Au cas où la rupture des relations diplomatiques serait décidée par le Conseil de Sécurité, en vertu de l'article 41 de la Charte des Nations Unies, comme une mesure de sanction, les relations consulaires seraient maintenues, sans qu'il y ait lieu de distinguer si elles étaient auparavant assurées par les consulats ou par les missions diplomatiques.

11) La règle énoncée au paragraphe 2 a, en outre, pour conséquence que si un des Etats entre lesquels existent les relations diplomatiques décide de créer un consulat sur le territoire de l'autre, il n'est plus besoin de conclure l'accord prévu à l'article 2 visant l'établissement des relations consulaires, mais uniquement l'accord concernant l'établissement du consulat tel qu'il est prévu à l'article 3 du présent projet.

12) Aucun Etat n'est tenu d'établir des relations consulaires avec un Etat déterminé, sauf dans le cas où il s'y est engagé par un accord international antérieur. Cependant, l'interdépendance des nations et l'obligation de développer des relations amicales entre elles qui est l'un des buts de l'Organisation des Nations Unies, rendent désirable et dans certaines conditions indispensable que des relations consulaires soient établies.

Article 3. — Etablissement d'un consulat

1. *Finlande.* — Le Gouvernement finlandais fait remarquer que l'opportunité d'une restriction au paragraphe 5 de cet article peut susciter de sérieux doutes. Il ajoute qu'il s'agit là d'une question qui intéresse le plus directement, sinon exclusivement, l'Etat d'envoi.

2. *Union des Républiques socialistes soviétiques.* — Dans ses observations l'Union soviétique propose de supprimer le paragraphe 5 du présent article.

PROPOSITION DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

Le Rapporteur spécial propose de supprimer le paragraphe 5 du présent article.

Article 4. — Les fonctions consulaires

1. *Indonésie.* — Au cours du débat à la Sixième Commission, lors de la quinzième session de l'Assemblée générale des Nations Unies (660^e séance, par. 23), la délégation de l'Indonésie a exprimé l'opinion, selon laquelle le terme « ressortissants » qui figure à l'alinéa a du paragraphe 1 du présent article ne devrait pas s'appliquer aux personnes morales. Elle a motivé son opinion en faisant valoir que les pratiques diffèrent d'un pays à l'autre en ce qui concerne le choix des critères pour déterminer la nationalité des personnes morales. Elle a estimé en outre que l'alinéa c du paragraphe 1 du présent article devrait être modifié pour tenir compte des lois et règlements de l'Etat de résidence, lequel établit souvent des procédures spéciales relatives à la célébration des mariages ou autres fonctions administratives.

2. *République socialiste soviétique d'Ukraine.* — La délégation ukrainienne à la Sixième Commission était d'avis que la formule du paragraphe 1, alinéa b est trop laconique. Elle a estimé qu'il vaudrait mieux énumérer de façon plus détaillée les fonctions des consuls reconnues sur le plan international, comme le Rapporteur spécial l'avait proposé (657^e séance, par. 19).

3. *Finlande.* — Le Gouvernement finlandais indique sa préférence pour la définition générale (résumée) des fonctions consulaires. Il constate que le paragraphe 1 du présent article contient une disposition de portée extrêmement vaste. Tout en notant qu'aux termes des articles 18 et 19 du projet un consul ne peut exercer des fonctions diplomatiques que dans la mesure où l'Etat de résidence l'autorise ou conformément à un accord spécial, il estime que d'autres restrictions générales semblent souhaitables.

4. *Norvège.* — Le Gouvernement norvégien donne sa préférence à la définition générale incorporée dans le texte de l'article 4, mais suggère de la modifier ou de la compléter sur les points suivants:

a) Les personnes auxquelles le consulat est autorisé à donner sa protection aux termes des alinéas a et b doivent comprendre aussi les « apatrides domiciliés dans l'Etat d'envoi »;

b) Il convient d'ajouter à l'alinéa d du paragraphe 1 les mots « et à leur équipage »;

c) La disposition de l'alinéa d est formulée en termes trop vagues; le Gouvernement norvégien renvoie à ce sujet au commentaire relatif à la disposition correspondante (section I, paragraphe 2) de la variante proposée par le rapporteur spécial; de l'avis du Gouvernement norvégien nombre des fonctions consulaires mentionnées dans ce commentaire ont une importance telle qu'il faut bien préciser que l'article leur est applicable. C'est le cas notamment des fonctions mentionnées aux alinéas b, c et e dudit commentaire;

d) Il faudrait ajouter un alinéa rédigé en termes analogues à ceux du paragraphe 7 de la section II de la variante proposée par le rapporteur spécial;

e) Il faudrait aussi ajouter un alinéa conçu dans des termes analogues à ceux du paragraphe 10 de la section III de la variante proposée par le rapporteur spécial;

f) On devrait ajouter à la fin du paragraphe 1 un alinéa reprenant les termes du paragraphe 17 de la section V du texte plus détaillé préparé par le rapporteur spécial.

5. *Tchécoslovaquie*. — Le Gouvernement tchécoslovaque est d'avis que la Commission du droit international devrait, au moment où elle arrêtera la rédaction définitive de l'article 4, y faire figurer, outre une définition générale, une liste détaillée d'exemples de fonctions consulaires.

6. *Philippines*. — Dans ses observations le Gouvernement des Philippines interprète le paragraphe 1 du présent article comme ne pouvant, dans le cas de pays qui n'ont pas conclu d'accords bilatéraux ou n'ont pas de législation intérieure traitant des fonctions consulaires, être une source de pouvoirs consulaires. Il propose en conséquence de remanier le libellé de l'article afin qu'il puisse effectivement constituer une source directe de droits consulaires.

7. *Yougoslavie*. — Le Gouvernement yougoslave considère que la première variante de cet article comportant une définition générale des fonctions consulaires est plus acceptable. Il fait observer que le consul n'est pas à même de traiter avec les autorités locales toutes les affaires consulaires en raison de la répartition interne des compétences dans l'Etat de résidence, et estime qu'il serait désirable d'ajouter à la fin du paragraphe 2 de l'article 4 après l'expression « aux autorités locales » les mots « ou aux autorités centrales au sujet des affaires consulaires qu'ils règlent, en leur compétence normale, en première instance ».

8. *Suède*. — Le Gouvernement suédois considère comme improbable qu'une communauté de plus de 90 Etats puisse se mettre d'accord sur une définition énumérative ayant une valeur pratique et estime que la seule attitude réaliste sur ce point consiste à se contenter d'une définition large du genre de celle qui figure au paragraphe 1 de la variante proposée par le rapporteur spécial.

9. Les observations des gouvernements de la *Yougoslavie* et du *Danemark* contiennent également des remarques concernant la variante de l'article 4, reproduite dans le commentaire à cet article.

OBSERVATIONS ET PROPOSITIONS DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

1. La protection des ressortissants a toujours été entendue comme s'appliquant aussi bien aux personnes physiques qu'aux personnes morales. De très nombreuses conventions consulaires confirment cette façon de voir, par exemple, les conventions consulaires entre le Royaume-Uni et la Grèce, du 17 avril 1953 (art. 2, par. 4), entre l'Union soviétique et la Roumanie, du 4 septembre 1957 (art. 14, par. 1), entre l'Union soviétique et l'Autriche, du 28 février 1959 (art. 15, par. 1), et entre la Tchécoslovaquie et la République populaire de Chine, du 7 mai 1960 (art. 11, par. 1). Certes, des différences existent dans les législations nationales et dans la doctrine en ce qui concerne la détermination de la nationalité des sociétés et des associations. Certaines législations déterminent la nationalité par le siège social de la personne morale; d'autres adoptent le système de

l'incorporation selon lequel la société possède la nationalité de l'Etat où les formalités de constitution ont été remplies; d'autres enfin, voulant écarter toute nationalité d'apparence, voient le critère décisif dans le contrôle de la société et ramènent la nationalité de la société en somme à celle de ses associés et de ses dirigeants. Mais l'existence de ces divergences ne constitue pas une raison suffisante pour limiter les fonctions consulaires aux seules personnes physiques comme l'a suggéré la délégation indonésienne à la Sixième Commission de l'Assemblée générale. Ni l'article 4 du projet, ni le commentaire à cet article ne prennent position sur cette question litigieuse, de même qu'ils ne prennent pas position sur la question du conflit de nationalités. Si un différend naît sur ces questions, il doit être réglé par un des moyens pacifiques de solution des différends internationaux. L'article 4 ne préjuge donc en rien la réglementation de la nationalité par les Etats, qu'elle vise les personnes physiques ou les personnes morales. Il n'est donc pas possible de restreindre la portée de l'article 4.

2. D'un autre côté, il n'est pas possible non plus d'admettre l'extension des fonctions consulaires en incluant les apatrides domiciliés dans l'Etat d'envoi parmi les personnes auxquelles peut s'étendre de plein droit la protection consulaire. Une telle extension ne trouve aucun appui dans le droit international général. La protection consulaire, comme d'ailleurs la protection diplomatique, vise toujours les ressortissants de l'Etat d'envoi. La nationalité de l'Etat d'envoi est une condition essentielle pour que l'Etat d'envoi puisse exercer la protection diplomatique et consulaire. La justesse de ce point de vue se trouve d'ailleurs confirmée par le fait qu'il a fallu conclure la Convention sur le statut des apatrides en septembre 1954 pour régler leur statut juridique. Mais c'est uniquement entre les parties contractantes que cette convention produit ses effets.

3. Il faut souligner que l'article 4 tend à codifier le droit international coutumier. Les règles visées dans cet article, une fois leur formulation acceptée, constitueront sans aucun doute la source directe des droits et des obligations pour les Etats et non pas seulement une source indirecte renvoyant aux accords en vigueur et à la législation nationale de l'Etat d'envoi. Il convient du reste de souligner que le paragraphe 1 cite non seulement les fonctions mentionnées dans les accords en vigueur applicables en la matière et celles qui sont confiées aux consuls par l'Etat d'envoi, mais encore « les fonctions mentionnées par les présents articles ». Il n'est donc point nécessaire de modifier le libellé du présent article à cette fin.

4. En ce qui concerne le type de la définition des fonctions consulaires, si la majorité des observations reçues jusqu'ici penchent pour la définition générale, un désir net s'en dégage de voir la définition complétée par une énumération donnant comme exemple les fonctions les plus importantes exercées par les consuls. Et, tenant compte de cette tendance, le Rapporteur spécial propose de formuler le texte définitif de l'article 4 comme suit :

Article 4. — Fonctions consulaires

1. Les consuls ont pour mission d'exercer, dans les limites de leur circonscription, les fonctions mentionnées par les présents articles et les accords en vigueur applicables en la matière. Les

fonctions normalement exercées par les consuls consistent notamment à :

a) Protéger les intérêts des ressortissants de l'Etat d'envoi et les intérêts de cet Etat, et en particulier,

aa) Veiller à ce que l'Etat d'envoi et ses ressortissants jouissent de tous les droits qui leur sont assurés par la législation de l'Etat de résidence, les coutumes et les conventions internationales en vigueur;

bb) Assurer, en cas de besoin, la sauvegarde des droits et des intérêts des ressortissants de l'Etat d'envoi (art. 4a);

cc) Proposer, en cas de besoin, l'institution d'une tutelle ou d'une curatelle en ce qui concerne les ressortissants de l'Etat d'envoi, désigner aux autorités locales la personne du tuteur ou du curateur et effectuer la surveillance de la tutelle des mineurs et de la curatelle des incapables, ressortissants de l'Etat d'envoi;

b) Prêter secours et assistance aux ressortissants de l'Etat d'envoi et, en particulier,

aa) Communiquer avec les ressortissants de l'Etat d'envoi se trouvant sur le territoire de l'Etat de résidence et leur donner tout conseil dont ils pourraient avoir besoin;

bb) Leur servir d'interprète devant les autorités ou désigner un interprète à cet effet;

cc) Mettre les nationaux venant de l'Etat d'envoi en relations avec les milieux commerciaux, culturels et autres, selon leurs vœux respectifs;

dd) Fournir des subsides financiers aux nationaux en détresse et assurer, le cas échéant, leur rapatriement;

c) Agir en qualité de notaire et d'officier d'état-civil et exercer d'autres fonctions administratives, et en particulier,

aa) Recevoir et certifier toutes déclarations que pourraient avoir à faire les ressortissants de l'Etat d'envoi;

bb) Dresser, certifier authentiques et recevoir en dépôt les dispositions testamentaires et tous actes unilatéraux de la part des ressortissants de l'Etat d'envoi, ainsi que des actes juridiques bilatéraux conclus par les ressortissants de l'Etat d'envoi à l'exclusion des actes concernant les immeubles situés dans l'Etat de résidence et les droits réels grevant ces derniers;

cc) Légaliser, authentifier ou certifier des signatures ou des documents, certifier ou traduire des documents;

dd) Enregistrer et transcrire des actes de l'état civil, sauf obligation des personnes intéressées d'effectuer toutes les déclarations nécessaires conformément aux lois de l'Etat de résidence;

ee) Recevoir en dépôt des espèces et des titres appartenant à des ressortissants de l'Etat d'envoi;

ff) Délivrer des passeports et des documents de voyages aux ressortissants de l'Etat d'envoi, ainsi que des visas ou autres pièces appropriées aux personnes désireuses de se rendre dans l'Etat d'envoi;

gg) Viser les certificats constatant l'origine ou la provenance des marchandises, les factures commerciales ou d'autres pièces analogues;

hh) Signifier des actes judiciaires ou exécuter des commissions rogatoires à la demande des tribunaux de l'Etat d'envoi dans la forme déterminée par les conventions en vigueur ou de toute autre manière compatible avec la législation de l'Etat de résidence;

d) Prêter l'assistance nécessaire aux navires et bateaux naviguant sous pavillon de l'Etat d'envoi et aux avions immatriculés dans cet Etat, ainsi qu'à leurs équipages, et en particulier,

aa) Examiner et viser les papiers de bord;

bb) Recevoir les déclarations sur le voyage de navires, sur leur destination et sur les incidents de la traversée (rapport de mer);

cc) Interroger le capitaine, l'équipage et les nationaux se trouvant à bord;

dd) Régler, pour autant qu'ils y sont habilités par la législation de l'Etat d'envoi, les contestations de toute nature entre le capitaine, les officiers et les matelots;

ee) Assister les membres de l'équipage des navires, bateaux et avions dans les affaires qu'ils auraient à traiter avec les autorités locales;

e) Favoriser le commerce et veiller au développement des relations économiques et culturelles entre l'Etat d'envoi et l'Etat de résidence;

f) S'informer sur les aspects de la vie économique, commerciale et culturelle de sa circonscription et faire rapport au gouvernement de l'Etat d'envoi et donner des renseignements aux intéressés.

2. Le consul peut exercer encore d'autres fonctions déterminées par l'Etat d'envoi, pourvu que leur exercice ne se trouve pas interdit par la législation de l'Etat de résidence.

3. Dans l'exercice de leurs attributions, et sous réserve des exceptions spéciales visées par les présents articles ou les accords en vigueur applicables en la matière, les consuls peuvent s'adresser aux autorités qui sont compétentes d'après la législation de l'Etat de résidence.

Article 5. — Obligations de l'Etat de résidence dans certains cas spéciaux

1. *Yougoslavie.* — Il y a lieu d'étendre l'alinéa c aux aéronefs de l'Etat de résidence.

2. *Union des Républiques socialistes soviétiques.* — Observation dans le même sens.

3. *Philippines.* — Les observations des Philippines posent la question de savoir si la disposition de l'alinéa b est permissive ou impérative. Pour préciser cette question, on demande si la procédure engagée dans le cas en question sans que le consul ait été avisé est valide, nulle ou rescindable.

OBSERVATIONS ET PROPOSITIONS DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

1. Pour résoudre d'une manière correcte la question de savoir quels seront les effets juridiques d'une omission de notification prévue à l'alinéa b du présent article sur la procédure engagée devant un tribunal ou une autre autorité de l'Etat de résidence en vue de nommer un tuteur ou un curateur pour un ressortissant de l'Etat d'envoi, il faut avoir en vue que l'omission envisagée, à supposer que le projet soit accepté par les Etats sous forme d'une convention multilatérale, constituerait un manquement à une obligation internationale de la part de l'Etat dont l'organe serait responsable de cette omission; l'Etat d'envoi, lésé dans ses droits, serait sans doute autorisé à demander que la procédure déjà entamée sans qu'il soit prévenu, soit annulée. En effet, l'Etat aurait été empêché par cette omission de faire valoir au cours de la procédure en question ses droits et de prendre toutes mesures utiles en faveur de son ressortissant. L'annulation de l'acte dont il s'agit ne peut se faire évidemment que dans une des formes prévues par la législation nationale de l'Etat de résidence.

2. La disposition de l'alinéa c devra être rédigée comme suit :

« c) D'informer sans délai, lorsqu'un navire ou un bateau portant pavillon de l'Etat d'envoi fait naufrage ou s'échoue sur les côtes ou dans la mer territoriale de l'Etat de résidence ou lors-

qu'un avion immatriculé dans l'Etat d'envoi subit un accident sur le territoire de l'Etat de résidence ou dans sa mer territoriale, le consulat le plus proche de l'endroit où l'accident a eu lieu.»

Article 6. — Communication avec les ressortissants de l'Etat d'envoi

1. *Norvège.* — Principales objections soulevées par le Gouvernement norvégien contre le texte :

a) Les libertés visées au paragraphe 1 sont trop étendues;

b) Ces libertés sont rendues illusoire par les réserves importantes et mal définies, formulées au paragraphe 2;

c) Il pourrait être souhaitable d'étendre le champ d'application de la règle à tous les cas de détention forcée (quarantaine, établissements psychiatriques, etc.). Une telle extension serait particulièrement appropriée en ce qui concerne les membres de l'équipage de navires battant le pavillon de l'Etat d'envoi, quelle que soit leur nationalité.

Le Gouvernement norvégien propose de remanier l'article en vue de fixer les normes plus précises et obligatoires.

2. *Danemark.* — Le Gouvernement danois interprète la disposition du paragraphe 2 comme autorisant l'Etat de résidence à restreindre le droit du consul de s'entretenir avec un détenu, pour des raisons de sécurité nationale, des raisons tenant aux relations avec des puissances étrangères ou pour d'autres raisons particulières.

Article 8. — Classes des chefs de poste consulaire

1. *Norvège.* — Il n'y a pas de distinction dans la législation norvégienne entre « agents consulaires » et d'autres catégories de fonctionnaires consulaires. La Norvège n'emploie pas d'agents consulaires et il n'y a pas de règles spéciales régissant leur mode de nomination.

2. *Yougoslavie.* — Propose d'élucider la question de savoir si les agents consulaires font partie de la classe des consuls ou bien constituent une catégorie spéciale de fonctionnaires consulaires.

OBSERVATIONS DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

1. Aux termes de l'article 8, les agents consulaires constituent une des classes des chefs de poste consulaire. Ils peuvent cependant — tout comme les consuls et les vice-consuls — être affectés à d'autres postes dans un consulat général, consulat ou vice-consulat où ils travaillent alors sous la direction et la responsabilité d'un consul général, d'un consul ou d'un vice-consul. On pourrait insérer une explication appropriée à ce sujet dans le commentaire relatif à cet article.

2. Le Rapporteur spécial ne propose aucun changement dans le texte du présent article.

Article 10. — Compétence pour nommer et reconnaître les consuls

1. *Norvège.* — La logique demande que l'on remplace le mot « consuls » par l'expression « chefs de poste consulaire ».

2. Le Gouvernement norvégien ne voit aucunement la nécessité de cet article. Selon lui, il serait peu judicieux de créer un droit de regard mutuel en la matière.

OBSERVATIONS DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

1. Le mot « consuls » a été choisi à dessein pour couvrir également les cas où l'Etat d'envoi munit d'une lettre de provision un consul qui n'est pas nommé chef de poste, et demande l'exequatur pour lui.

2. Le présent article se borne à déclarer que c'est le droit interne de l'Etat d'envoi qui règle la compétence pour nommer les consuls et le mode d'exercice de ce droit et que c'est le droit interne qui détermine la compétence pour accorder la reconnaissance aux consuls et la forme de cette reconnaissance; on voit mal comment, d'ailleurs, il pourrait en être autrement. Cet article ne crée pas de droit de regard mutuel. Les règles formulées au présent article ont une importance considérable, car des opinions erronées ont été émises dans le passé sur ce point. Ces règles, apportant une clarification désirable, permettent d'éviter à l'avenir des prétentions injustifiées susceptibles de causer des frictions entre Etats.

3. Le Rapporteur spécial ne propose aucune modification de cet article.

Article 13. — Exequatur

1. *Tchécoslovaquie.* — Le Gouvernement tchécoslovaque propose de compléter le texte du présent article en y insérant la première phrase du paragraphe 7 du commentaire relatif à cet article.

2. *Finlande.* — A supposer que l'Etat d'envoi demande l'exequatur pour d'autres fonctionnaires consulaires que le chef de poste, le Gouvernement finlandais demande, en se référant au paragraphe 7 du commentaire, si les fonctionnaires en question peuvent entrer en fonction avant d'avoir obtenu l'exequatur.

OBSERVATIONS ET PROPOSITIONS DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

1. Si l'Etat d'envoi demande l'exequatur pour des fonctionnaires consulaires autres que le chef de poste, ces fonctionnaires peuvent entrer en fonction avant d'avoir obtenu l'exequatur, à condition que le chef de poste ait déjà obtenu l'exequatur. En effet, la demande d'un exequatur pour un fonctionnaire consulaire qui travaille sous la direction d'un chef de poste qui a déjà obtenu l'exequatur est, du point de vue du droit international, une mesure facultative et supplémentaire qui ne doit pas affecter le statut juridique d'un tel fonctionnaire. Il y a lieu de relever que le présent article ne parle que des chefs de poste consulaire.

2. Le Rapporteur spécial propose de rédiger l'article 13 comme suit :

Article 13. — Exequatur

1. Sous réserve des articles 14 et 16, les chefs de poste consulaire ne peuvent entrer en fonctions avant d'avoir obtenu la reconnaissance définitive du gouvernement de l'Etat où ils sont appelés à

exercer leurs fonctions. Cette reconnaissance est donnée au moyen d'un exequatur.

2. L'octroi de l'exequatur au chef de poste consulaire s'étend de plein droit aux membres du personnel consulaire, travaillant sous sa direction et sous sa responsabilité.

Article 15. — Obligation d'informer les autorités de la circonscription consulaire

Yougoslavie. — Le Gouvernement yougoslave suggère d'insérer le paragraphe 2 du commentaire dans le corps des dispositions de l'article.

PROPOSITION DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

Compléter le présent article par un second paragraphe rédigé comme suit :

« 2. Au cas où le gouvernement de l'Etat de résidence omettrait de remplir les obligations prévues au paragraphe 1 du présent article, le consul peut présenter sa lettre de provision et son exequatur aux autorités supérieures de sa circonscription. »

Le texte de l'article actuel deviendra alors le paragraphe 1.

Article 16. — Gérant intérimaire

1. *Indonésie.* — Au cours de la discussion du rapport de la Commission à la Sixième Commission de l'Assemblée générale, lors de la quinzième session, la délégation de l'Indonésie a émis l'opinion selon laquelle seuls les fonctionnaires consulaires et non pas tous les membres du personnel consulaire devraient pouvoir être nommés gérants intérimaires (660^e séance, par. 24).

2. *Finlande.* — Si la clause de l'article 13 est maintenue, il serait souhaitable de reconnaître à l'Etat de résidence le droit de refuser de reconnaître comme gérant intérimaire une personne qu'il juge inacceptable.

3. *Yougoslavie.* — Le Gouvernement yougoslave propose d'examiner en Commission si et dans quels cas une reconnaissance provisoire serait nécessaire même pour le gérant intérimaire, surtout dans le cas où la gestion intérimaire du consulat se prolongerait.

OBSERVATIONS ET PROPOSITIONS DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

1. Il ne semble pas être dans l'intérêt du bon fonctionnement des consulats d'établir comme règle que l'Etat d'envoi pourrait choisir le gérant intérimaire uniquement parmi les fonctionnaires consulaires. Il le fera sans doute toutes les fois qu'il y aura un fonctionnaire consulaire disponible sur place. Mais il se peut qu'il n'y en ait point, en particulier lorsqu'il s'agira d'un consulat ayant un personnel très restreint. Dans un tel cas, surtout s'il s'agit d'une gestion intérimaire de courte durée, la possibilité de choisir le gérant parmi les employés de consulat peut fournir une solution très pratique. Il y a lieu de faire remarquer que cette solution se trouve prévue dans la Convention de La Havane de 1928 (art. 9). Enfin, le gérant intérimaire peut être choisi, comme l'indique le paragraphe 3 du commentaire relatif à cet article, même parmi les fonctionnaires d'une mission diplomatique. Pour toutes ces raisons,

il ne serait pas opportun de modifier le paragraphe premier du présent article.

2. Vu le caractère provisoire de la gestion intérimaire, il n'est point nécessaire de faire dépendre l'entrée en fonction du gérant d'une reconnaissance de l'Etat de résidence; appliquer la procédure de reconnaissance dans un tel cas équivaldrait à empêcher l'institution de gérance de fonctionner. Il ne faut pas en effet oublier que souvent le gérant doit être nommé très vite, par exemple en cas du départ du chef de poste. Pour cette raison, les conventions consulaires s'abstiennent de prévoir la reconnaissance pour les gérants intérimaires. Les intérêts de l'Etat de résidence se trouvent d'ailleurs pleinement sauvegardés par les dispositions de l'article 23 garantissant à l'Etat de résidence le droit de déclarer à tout moment non acceptable un membre du personnel consulaire.

3. Le Rapporteur spécial ne propose aucune modification du présent article.

Article 20. — Retrait de l'exequatur

Finlande. — En ce qui concerne les conditions dans lesquelles l'Etat de résidence peut demander le rappel du consul (paragraphe 1), le Gouvernement finlandais pense qu'il y aurait lieu de rechercher s'il ne faut pas étendre la portée de cette disposition de façon à laisser à l'Etat de résidence une plus grande latitude.

OBSERVATIONS DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

Le Rapporteur renvoie aux explications qu'il a données au cours de la discussion de cet article⁷. Pour les raisons exposées au cours de la discussion, aucune modification à cet article n'est proposée.

Article 22. — Effectif du consulat

Yougoslavie. — Selon le Gouvernement yougoslave, l'Etat de résidence doit décider du nombre de fonctionnaires consulaires étrangers qu'il est disposé à recevoir sur son territoire. En cas de différend, la solution doit être recherchée par voie d'arbitrage.

OBSERVATIONS DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

1. Aux termes du texte actuel du présent article, l'Etat de résidence, s'il juge l'effectif du consulat trop élevé, doit d'abord s'efforcer de parvenir à un accord avec l'Etat d'envoi. S'il n'y arrive pas, il a le droit de limiter l'effectif du personnel consulaire affecté au consulat de l'Etat d'envoi, mais il est obligé de tenir compte non seulement des conditions qui prévalent dans la circonscription consulaire, mais encore des besoins du consulat en cause, donc des critères objectifs, toute limitation devant rester dans les limites de ce qui est raisonnable et normal.

2. La suggestion tendant à remplacer le système du présent article par celui qui confierait à l'Etat de rési-

⁷ *Annuaire de la Commission du droit international*, 1959, vol. I, p. 179 et suivantes, et 1960, vol. I, p. 11 et suivantes, et 313 et suivantes; voir aussi le commentaire de l'article.

dence le droit absolu de limiter l'effectif du consulat ne saurait être retenue, si l'on tient compte des intérêts des deux Etats en cause. L'absence de tout critère objectif rendrait extrêmement difficile les pourparlers entre les deux Etats intéressés; en cas de différend entre eux, s'ils étaient d'accord pour en confier la solution à une instance internationale, cette dernière n'aurait pas de critères objectifs sur lesquels s'appuyer pour rendre sa décision. Pour ces raisons, le Rapporteur spécial ne propose aucune modification du présent article.

Article 23. — Personne jugée non acceptable

1. *Grèce.* — La délégation de la Grèce à la quizième session de l'Assemblée générale a constaté à la Sixième Commission que le présent article donne particulièrement satisfaction à la délégation grecque (662^e séance, par. 19).

2. *Yougoslavie.* — Le Gouvernement yougoslave considère qu'il ne serait pas opportun de stipuler l'obligation d'informer l'Etat d'envoi qu'un membre du consulat est devenu non acceptable. Selon ce gouvernement, de telles informations pourraient affecter les bonnes relations entre les Etats plus que l'absence de ces informations.

OBSERVATIONS DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

Le Rapporteur spécial ne propose aucune modification du présent article.

Article 25. — Différentes façons dont prennent fin [les] fonctions [consulaires]

Norvège. — Le Gouvernement norvégien est d'avis que le libellé de cet article est peu satisfaisant et n'en voit pas l'utilité. Il objecte au texte actuel de l'article qu'il ne tient pas compte du fait que l'on supprime souvent un ou plusieurs consulats tout en conservant les autres.

PROPOSITIONS DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

Le Rapporteur spécial propose le libellé suivant:

Article 25. — Différentes façons dont prennent fin les fonctions des membres du consulat

1. Les fonctions du chef de poste prennent fin notamment dans les cas suivants:

- a) Rappel ou révocation par l'Etat d'envoi;
- b) Retrait de l'exequatur;
- c) Fermeture par l'Etat d'envoi de son consulat;
- d) Rupture des relations consulaires.

2. A l'exception du cas visé à l'alinéa b du paragraphe précédent, les fonctions des membres du personnel consulaire prennent fin pour les mêmes causes. En outre, leurs fonctions cessent lorsque l'Etat de résidence notifie, conformément à l'article 23, paragraphe 2 des présents articles, qu'il considère ces fonctions comme terminées.

Article 26. — Maintien des relations consulaires en cas de rupture des relations diplomatiques

1. *Yougoslavie.* — Le Gouvernement yougoslave considère comme désirable de relever que, lors de la rupture des relations diplomatiques, les relations consu-

laires sont maintenues et que les sections consulaires des missions diplomatiques continuent leurs fonctions en qualité de consulat. Il ajoute que, dans ce cas, il est nécessaire de rendre possible le contact des consulats avec la représentation de la puissance protectrice.

2. *Norvège.* — Le Gouvernement norvégien ne voit pas de raison d'inclure une disposition dans ce sens dans le présent projet.

OBSERVATIONS DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

Le Rapporteur spécial est d'avis qu'il convient de formuler la règle prévue à l'article 26 d'une manière plus explicite. Il propose donc de rédiger l'article comme suit:

Maintien des relations consulaires en cas de rupture des relations diplomatiques

1. La rupture des relations diplomatiques n'entraîne pas *ipso jacto* la rupture des relations consulaires.

2. En cas de rupture des relations diplomatiques, les consulats, ainsi que les sections consulaires des missions diplomatiques des deux Etats respectifs continuent leurs activités. Dans ce cas, la section consulaire fait fonction de consulat.

3. Dans le cas prévu au paragraphe précédent, l'Etat de résidence permet et protège les communications des offices consulaires visés au paragraphe 2 du présent article avec la mission diplomatique de la puissance protectrice.

Article 27. — Droit de sortir du territoire de l'Etat de résidence et facilités à accorder à l'occasion du départ

Norvège. — Le Gouvernement norvégien fait remarquer que le paragraphe 3 n'est pas clair. Le sens des mots « révoqué sur place » devrait être précisé pour que l'on puisse présenter des observations quand au fond du paragraphe.

OBSERVATIONS DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

1. L'expression « révoqué sur place par l'Etat d'envoi » est un terme technique qui signifie « licencié sur place par l'Etat d'envoi ». Il vise d'abord les cas où l'Etat d'envoi licencie sur place les membres du consulat qu'il a recrutés sur place et qui ont souvent, mais pas toujours, la nationalité de l'Etat de résidence. Cette disposition vise également le cas où l'Etat d'envoi révoque sur place, bien qu'il ait sa nationalité, un des membres du consulat qui se serait rendu coupable d'une infraction de droit commun que l'Etat d'envoi juge incompatible avec la qualité du membre de consulat.

2. Le sens de l'expression « révoqué sur place » sera expliqué dans le commentaire. Il n'y a pas lieu de modifier le texte de l'article.

PRIVILÈGES ET IMMUNITÉS CONSULAIRES :

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

1. Lors de l'examen du Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa douzième session à la Sixième Commission de l'Assemblée générale,

la délégation de la Grèce a émis l'avis que tous les privilèges et immunités devraient être accordés aux consuls et aux consuls honoraires selon le principe de réciprocité (662^e séance, par. 17).

2. Il y a lieu de faire remarquer tout d'abord que beaucoup de privilèges et immunités consulaires reposent sur le droit international coutumier, comme par exemple l'usage du pavillon national et de l'écusson aux armes de l'Etat, l'inviolabilité des locaux consulaires, l'inviolabilité des archives consulaires, des documents et de la correspondance officielle du consulat, la liberté de communication du consulat, la perception des droits et des taxes consulaires et leur exonération d'impôts ou taxes. Chaque Etat est obligé de respecter les dispositions en question et la notion de réciprocité ne peut pas entrer en ligne de compte à ce sujet.

3. Mais, même lorsqu'il s'agit de dispositions relevant en totalité ou en partie du développement progressif du droit international — le projet ne distingue d'ailleurs pas les deux catégories de dispositions —, la Commission, après mûre réflexion, a écarté toute clause de réciprocité. Elle a estimé que toutes les dispositions seront également obligatoires pour toutes les parties contractantes et que, de ce fait, l'égalité sera atteinte entre toutes les parties contractantes, rendant toute clause de réciprocité inutile.

4. La Commission n'a retenu la notion de réciprocité que pour les privilèges et immunités consulaires qui seraient accordés en plus de ceux qui sont prévus dans les présents articles (art. 64, par. 2).

5. Pour les raisons exposées ci-dessus, le Rapporteur spécial estime que la Commission n'est pas en mesure de baser le chapitre concernant les privilèges et immunités consulaires sur le principe de réciprocité.

Article 29. — Usage du pavillon national et de l'écusson aux armes de l'Etat

1. *Norvège.* — Il faudrait préciser dans le texte même de l'article, et pas seulement dans le commentaire, si l'on veut établir le droit d'utiliser un fanion consulaire à côté du pavillon national ou en lieu et place de celui-ci.

2. *Yougoslavie.* — Il serait désirable de déterminer si le gérant intérimaire a le droit d'arborer le pavillon national sur ses moyens de transport personnels.

OBSERVATIONS ET PROPOSITIONS DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

1. Aux termes du paragraphe 2 de l'article 16, les autorités compétentes doivent admettre le gérant, pendant sa gestion du poste consulaire, au bénéfice des articles du projet et des accords en vigueur applicables en la matière, au même titre que le chef du poste consulaire dont il s'agit. Il en découle que le gérant intérimaire bénéficie également du droit d'arborer le pavillon national sur les moyens de transport personnels. Le Rapporteur spécial est d'avis que la mention que contient à ce sujet le paragraphe 4 du commentaire au présent article pourrait être élargie par l'explication qui figure ci-dessus.

2. Si la Commission était d'accord pour introduire la mention du fanion consulaire dans le texte de l'article, il y aurait lieu de le modifier comme suit:

Article 29. — Usage du pavillon national, du fanion consulaire et de l'écusson aux armes de l'Etat

1. Le consulat a le droit d'arborer le pavillon national et le fanion consulaire sur le bâtiment du consulat ou dans son enceinte.

2. Le consulat a également le droit de placer un écusson aux armes de l'Etat avec une inscription désignant le consulat sur le bâtiment du consulat et sur sa porte d'entrée ou à proximité de celle-ci.

3. Le chef de poste a le droit d'arborer le pavillon national et son fanion consulaire sur ses moyens de transport personnels.

Article 30. — Logement

Norvège. — Le Gouvernement norvégien estime qu'il est difficile de saisir la portée juridique de l'expression « a le droit de se procurer ». Il est d'avis en outre que les dispositions de la deuxième phrase devraient viser également le chef du poste consulaire et les employés du consulat.

OBSERVATIONS DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

1. L'expression « a le droit de se procurer » a été choisie pour couvrir toutes les formes juridiques que prévoit la législation de l'Etat de résidence pour l'obtention des locaux: propriété, bail, détention précaire, etc.

2. La Commission n'a pas voulu étendre l'obligation prévue au présent article aux habitations des membres du personnel consulaire, car elle estimait que ce serait imposer une tâche trop lourde à l'Etat de résidence (voir le paragraphe 1 du commentaire à cet article). Il y a lieu de rappeler que le projet d'articles relatifs aux relations et immunités diplomatiques ne contient aucune obligation de ce genre en ce qui concerne le chef et les membres des missions diplomatiques. Toutefois, si la Commission désirait étendre la portée du présent article afin d'admettre à son bénéfice le chef de poste consulaire et les membres du personnel consulaire, on pourrait joindre au texte actuel du présent article un deuxième paragraphe libellé comme suit:

« L'Etat de résidence prêtera également son concours aux consulats de l'Etat d'envoi afin de faciliter, si besoin est, le logement adéquat des membres du consulat. »

Article 31. — Inviolabilité des locaux consulaires

1. *Norvège.* — Le Gouvernement norvégien considère que la seconde phrase du paragraphe 1 est trop catégorique car elle empêcherait, selon lui, même une visite de courtoisie. Il estime en outre que l'article devrait comporter des exceptions pour le cas d'incendie ou d'autre calamité et pour ceux où les autorités locales ont raisonnablement lieu de croire qu'un crime a été commis ou est sur le point d'être commis dans les locaux consulaires. Il est enfin d'avis que, si l'assentiment du chef de poste consulaire est refusé, les agents de l'Etat de résidence doivent avoir la faculté de pénétrer dans les locaux consulaires, à condition qu'ils aient obtenu l'autorisation du Ministère des affaires étrangères.

2. *Yougoslavie*. — Il convient de prévoir l'autorisation qui serait donnée soit par le chef du consulat soit par une personne habilitée à cette fin aux représentants des autorités de l'Etat de résidence pour pénétrer dans les locaux consulaires en cas d'incendie ou dans des circonstances analogues.

OBSERVATIONS DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

La Commission a examiné avec soin, lors de la discussion de cet article, des propositions tendant à assortir la règle qu'il énonce d'exceptions visant les cas mentionnés dans les observations ci-dessous. Après une discussion approfondie, elle s'est refusée à admettre des exceptions à la règle consacrant l'inviolabilité des locaux consulaires, la majorité de la Commission estimant que toute exception à cette règle pourrait prêter à des abus et l'affaiblirait considérablement. Elle a estimé que, dans tous les cas où le chef de poste consulaire jugera nécessaire l'intervention des agents de l'Etat de résidence dans les locaux consulaires, il ne manquera pas de donner le consentement prévu à cet article. Pour ces raisons, le Rapporteur spécial ne croit pas opportun de modifier le texte du présent article et ne propose aucune modification.

Article 32. — Exemption fiscale au titre des locaux consulaires

1. *Ghana*. — Au cours de l'examen du rapport de la Commission à la quinzième session de l'Assemblée générale, la délégation du Ghana à la Sixième Commission a émis l'opinion qu'il faudrait préciser si ces exceptions doivent être considérées comme des droits ou comme des privilèges (659^e séance, par. 23).

2. *Norvège*. — Le Gouvernement norvégien attire l'attention sur la différence entre le commentaire relatif à cet article et celui de l'article correspondant du projet d'articles relatifs aux relations et immunités diplomatiques (art. 21). Il s'oppose à donner à l'exemption prévue au présent article le caractère réel indiqué dans le commentaire de la Commission.

3. *Danemark*. — Le Gouvernement danois fait une réserve en ce qui concerne l'exemption fiscale lorsque les locaux consulaires sont simplement loués. Il considère également que l'Etat d'envoi ne doit être exonéré des impôts perçus sur les biens immobiliers que s'il s'agit d'un contrat d'achat, mais non dans le cas d'un simple contrat de bail.

OBSERVATIONS DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

1. Il y a lieu de rappeler que cet article reprend *mutatis mutandis* le texte de l'article 21 du projet d'articles relatifs aux relations et immunités diplomatiques. Quant à la portée de ce texte, la Commission a tenu à préciser que l'exemption visée dans cet article doit être de caractère réel. Si tel n'était pas le cas, alors cette exemption n'aurait aucun sens, en ce qui concerne les contrats d'achat et les contrats de bail. Comme il est expliqué au paragraphe 2 du commentaire relatif à cet article, le propriétaire des locaux mettrait dans cette éventualité

les impôts et taxes à payer sur les locaux consulaires à la charge de l'Etat d'envoi ou du chef de poste consulaire au moyen du contrat de vente ou du contrat de bail et l'effet que l'on se propose d'atteindre dans les cas indiqués serait nul en pratique.

2. S'il devait s'avérer que les gouvernements dans leur grande majorité ne sont pas disposés à accorder l'exemption prévue au présent article, alors la Commission devrait examiner la possibilité de limiter cet article aux locaux dont l'Etat d'envoi ou le chef de poste consulaire sont propriétaires.

3. La Décision de la Conférence des Nations Unies sur les relations et immunités diplomatiques au sujet de l'article 21 du projet diplomatique permettra à la Commission de s'orienter. Le Rapporteur spécial ne propose aucune modification, se réservant le droit de présenter un libellé modifié du présent article au cours de la prochaine session de la Commission.

Article 33. — Inviolabilité des archives consulaires, des documents et de la correspondance officielle du consulat

Yougoslavie. — Selon le Gouvernement yougoslave, cet article serait plus complet si la définition des objets protégés était formulée séparément.

OBSERVATIONS ET PROPOSITIONS DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

Si la définition des « papiers du consulat » que le Rapporteur spécial propose d'insérer à l'article premier est acceptée par la Commission, le présent article devra être libellé comme suit :

Inviolabilité des papiers du consulat

« Les papiers du consulat sont inviolables où qu'ils se trouvent. »

La liste des définitions figurant à l'article premier devra être complétée dans ce cas par les définitions suivantes relatives à la correspondance officielle, les archives consulaires et les documents du consulat :

Par « correspondance officielle », il faut entendre toute correspondance qui est envoyée par le consulat, de même que celle qui lui est adressée par les autorités de l'Etat d'envoi, de l'Etat de résidence, d'un Etat tiers ou d'une organisation internationale;

Par « archives consulaires », il faut entendre toutes les pièces de chancellerie, la bibliothèque, ainsi que tout meuble destiné à les protéger ou à les conserver;

Le mot « documents » désigne toute pièce écrite ou imprimée utilisée par le consulat à l'exception de la correspondance officielle.

Article 35. — Liberté de mouvement

Yougoslavie. — Le Gouvernement yougoslave estime qu'il faut énoncer clairement que le consul peut être empêché de pénétrer dans les zones interdites, même si elles se trouvent dans sa circonscription consulaire et si son intention d'y pénétrer est basée sur la nécessité d'exercer ses fonctions consulaires.

OBSERVATIONS DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

Le Rapporteur spécial estime que le texte actuel du présent article doit être interprété dans le sens indiqué par la Yougoslavie sans qu'il soit nécessaire de le compléter.

Article 36. — Liberté de communication

1. *Ghana.* — La délégation du Ghana à la Sixième Commission de l'Assemblée générale a fait observer qu'il faudrait préciser si ces exceptions doivent être considérées comme des droits ou comme des privilèges (659^e séance, par. 23).

2. *Danemark.* — Le Gouvernement danois préférerait que la liberté de communication des consulats, prévue au paragraphe 1 du présent article, soit restreinte, de façon qu'ils ne jouissent de cette liberté, en dehors des rapports qu'ils entretiennent avec le gouvernement de l'Etat d'envoi et les missions diplomatiques de cet Etat accréditées auprès de l'Etat de résidence, que pour communiquer avec les consulats de l'Etat d'envoi qui se trouvent dans le même Etat de résidence.

En ce qui concerne le paragraphe 3 du présent article, le Gouvernement danois juge désirable de compléter ce texte par une disposition dont la teneur serait à peu près la suivante :

« Dans certains cas, cependant, les autorités de l'Etat de résidence peuvent demander qu'un fonctionnaire consulaire ouvre en leur présence la valise diplomatique, pour s'assurer qu'elle ne contient que de la correspondance officielle ou des objets à usage officiel. »

OBSERVATIONS DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

Le Rapporteur spécial tient à préciser que le présent article définit des droits appartenant à l'Etat d'envoi. La liberté de communication constituant une règle fondamentale du droit consulaire, il serait hautement indésirable de l'affaiblir par des exceptions qui pourraient donner lieu à des vexations. Pour cette raison, il est préférable de maintenir le texte actuel du présent article.

Article 37. — Communication avec les autorités de l'Etat de résidence

Yougoslavie. — Le Gouvernement yougoslave estime que le paragraphe 2 pourrait être complété comme suit :

« et au cas où cela est indispensable dans les affaires consulaires et relève de la compétence de ces autorités centrales de statuer en première instance sur la matière du domaine de l'activité consulaire. »

OBSERVATIONS DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

Le libellé du présent article représente un compromis entre deux positions différentes que la discussion a révélées au sein de la Commission. Il laisse à la législation de chaque Etat le soin de décider quelles sont les autorités auxquelles les consuls peuvent s'adresser. Il n'exclut donc pas la possibilité de s'adresser aux autorités centrales, même dans le cas où ces autorités ne décident pas en première instance, mais en appel ou comme une instance

de contrôle. Le Rapporteur spécial, tout en étant d'accord en principe quant au fond sur l'adjonction proposée, préfère étant donné le caractère transactionnel de la disposition garder, pour le moment du moins, le libellé adopté par la Commission.

Article 38. — Perception des droits et taxes consulaires et leur exonération d'impôts ou taxes

OBSERVATIONS ET PROPOSITIONS DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

Le présent article a laissé provisoirement de côté la question de savoir dans quelle mesure les actes passés au consulat entre particuliers sont exemptés des droits et taxes prévus par la législation de l'Etat de résidence. Dans le commentaire relatif à cet article (par. 4), on a noté l'opinion émise selon laquelle ces actes ne sont soumis aux droits et taxes de l'Etat de résidence que s'ils doivent produire les effets juridiques dans cet Etat. Ce point de vue n'a pas soulevé d'objections. De plus, dans leurs observations, les gouvernements finlandais et danois se sont déclarés d'accord avec cette façon de voir. Dans ces conditions, le Rapporteur spécial propose de joindre au texte actuel du présent article un troisième paragraphe libellé comme suit :

« 3. Les actes passés au consulat entre particuliers sont exemptés des droits et taxes prévus par la législation de l'Etat de résidence, sauf s'ils doivent produire directement des effets juridiques dans cet Etat. »

Article 40. — Inviolabilité personnelle

1. *Indonésie.* — La délégation de l'Indonésie a suggéré lors du débat à la Sixième Commission de l'Assemblée générale de libeller la seconde phrase du paragraphe 4 comme suit :

« Au cas où ce dernier est lui-même visé par lesdites mesures, l'Etat de résidence doit en informer l'Etat d'envoi par les voies diplomatiques normales » (660^e séance, par. 26).

2. *Finlande.* — Le Gouvernement finlandais se prononce en faveur de la variante proposée au paragraphe 1, et considère que l'immunité visée au paragraphe 2 est trop étendue et devrait être sensiblement réduite.

3. *Norvège.* — Le Gouvernement norvégien propose de supprimer le paragraphe 2, soulève des objections contre la rédaction du paragraphe 3, et émet l'opinion que le texte du paragraphe 3 ne justifie pas l'interprétation qui en est donnée au paragraphe 17 du commentaire. Il ne voit aucune raison de donner au consul le choix de se faire représenter par un avocat. L'octroi d'un tel privilège à l'occasion d'une procédure pénale ne serait guère en conformité, de l'avis de ce gouvernement, avec la règle correspondante énoncée au paragraphe 2 de l'article 42 du projet.

4. *Tchécoslovaquie.* — Le Gouvernement tchécoslovaque juge inacceptable le critère basé sur la longueur de la peine; il se prononce pour la variante proposée au paragraphe 1, et suggère de modifier le paragraphe 2 en conséquence.

5. *Yougoslavie.* — Selon le Gouvernement yougoslave, il faudrait prévoir que le consul ne peut être mis en

prison que dans le cas où il aurait commis une infraction passible d'une peine de prison dont le minimum serait d'au moins cinq ans ou plus. Il faudrait en même temps proposer à l'Etat d'envoi l'obligation de mettre en jugement un fonctionnaire contre lequel, en raison de son immunité, la peine n'a pu être appliquée dans l'Etat de résidence.

6. *Danemark*. — Le Gouvernement danois considère qu'il n'y a pas de raisons suffisantes pour inclure le paragraphe 2 du présent article dans la convention.

7. *Suède*. — Le Gouvernement suédois sans se prononcer contre la teneur de l'article, estime que les raisons invoquées dans le commentaire en faveur du maintien du paragraphe 2 peuvent être mises en doute.

OBSERVATIONS ET PROPOSITIONS DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

Compte tenu des observations des gouvernements, le Rapporteur spécial propose de rédiger le texte final du présent article comme suit :

Article 40. — *Inviolabilité personnelle*

1. Les fonctionnaires consulaires qui ne sont pas ressortissants de l'Etat de résidence et n'exercent aucune activité privée de caractère lucratif, ne peuvent pas être mis en état d'arrestation ou de détention préventives, sauf s'ils commettent une infraction grave.

2. A l'exception du cas prévu au paragraphe premier du présent article, les fonctionnaires visés dans ce paragraphe ne peuvent pas être incarcérés ni soumis à aucune autre limitation de leur liberté personnelle, sauf en exécution d'un jugement définitif portant condamnation à une peine de prison pour une infraction grave.

3. [Ce paragraphe reste sans changement.]

4. En cas d'arrestation ou de détention préventives d'un membre du personnel consulaire ou de poursuites pénales engagées contre lui, l'Etat de résidence est tenu d'en prévenir le chef de poste consulaire. Au cas où ce dernier est lui-même visé par lesdites mesures, l'Etat de résidence doit en informer l'Etat d'envoi par la voie diplomatique appropriée.

Article 41. — *Immunité de juridiction*

1. *Indonésie*. — Lors de l'examen du rapport de la Commission sur les travaux de sa douzième session à la quinzième session de l'Assemblée générale, la délégation de l'Indonésie à la Sixième Commission a remarqué qu'il serait hautement désirable que la Commission, en rédigeant son rapport final, consacre une attention particulière à la question de savoir quels sont les critères applicables pour déterminer si l'acte a été accompli dans l'exercice des fonctions consulaires (660^e séance, par. 27).

2. *Finlande*. — Le Gouvernement finlandais appuie sans réserve le présent article.

3. *Norvège*. — Le Gouvernement norvégien est d'avis que l'expression « à raison d'actes accomplis dans l'exercice de leurs fonctions » manque de précision. Il relève que l'article 50 emploie l'expression « actes officiels » et, se fondant sur le paragraphe 2 du commentaire relatif au présent article, soutient que l'expression utilisée dans cet article est synonyme « d'actes officiels ». Il estime qu'il convient donc de remanier le texte de l'article.

4. *Philippines*. — Les observations du Gouvernement des Philippines attirent l'attention sur la question de savoir qui déterminera si l'acte a été accompli dans l'exercice des fonctions consulaires et quels sont les critères permettant de déterminer si un acte a été accompli dans l'exercice des fonctions consulaires ou non.

5. *Yougoslavie*. — Il est suggéré dans les observations de Yougoslavie d'ajouter à la fin de l'article le terme « consulaires ».

6. *Danemark*. — Le Gouvernement danois pense qu'il serait bon d'insérer dans le projet, à propos de la règle visant l'immunité de juridiction, une disposition concernant l'assurance de la responsabilité pour les dommages causés par les véhicules à moteur. Il suggère le texte suivant :

« Tous les véhicules à moteur, bateaux et aéronefs, appartenant à des membres du consulat, devront être assurés contre le recours des tiers. Cette assurance devra être contractée conformément aux dispositions de la législation de l'Etat de résidence.

« Les dispositions précédentes ne seront pas considérées comme empêchant qu'un membre du consulat soit poursuivi en matière civile par des tiers, en raison d'un accident causé par un véhicule automobile, un bateau ou un aéronef se trouvant sous son contrôle. En pareil cas, les membres du consulat n'auront pas le droit de refuser de produire des documents ni de refuser de déposer. »

7. *Suède*. — Le Gouvernement suédois est d'avis qu'il n'y a pas de raisons réelles d'établir une discrimination entre les actes officiels accomplis par des consuls qui sont ressortissants de l'Etat d'envoi et par ceux qui ne le sont pas.

OBSERVATIONS ET PROPOSITIONS DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

1. Le critère général permettant de décider si l'acte a été accompli dans l'exercice des fonctions consulaires, c'est la définition des fonctions consulaires (art. 4). Mais, en ce qui concerne les cas limites, il n'est pas possible de donner des critères précis pour déterminer, si un acte concret a été accompli dans l'exercice des fonctions consulaires. Cela dépendra des circonstances de chaque cas particulier et il faudra donc juger chaque cas d'espèce selon ses mérites.

2. L'Etat d'envoi tout aussi bien que l'Etat de résidence sont qualifiés pour interpréter les termes en question. S'il existe une divergence d'opinion, celle-ci devra être résolue par un des moyens pacifiques de règlement des différends internationaux (Article 33 de la Charte des Nations Unies).

3. Quant à l'assurance obligatoire de la responsabilité qu'un membre du consulat peut encourir envers des tiers pour les dommages causés par des véhicules automobiles, le Rapporteur spécial est d'avis que cette question dont le règlement se trouve prévu dans quelques-unes des conventions consulaires, pourrait être résolue plus facilement dans le cadre des conventions bilatérales.

4. En tenant compte des observations mentionnées ci-dessus, le Rapporteur spécial propose de libeller le présent article comme suit :

« Les membres du consulat ne sont pas justiciables des autorités judiciaires et administratives de l'Etat de résidence en ce qui

concerne les actes accomplis dans l'exercice de leurs fonctions consulaires. »

Article 42. — Obligation de répondre comme témoin

1. La délégation du *Ghana* à la Sixième Commission a proposé de remplacer les mots « sont tenus de » par « sont habilités à » (659^e séance, par. 23).

2. *Norvège*. — Le Gouvernement norvégien ne voit pas l'utilité du paragraphe 1.

3. *Philippines*. — Le mot « tenus » dans la première phrase du paragraphe 1 est vidé de son sens par le membre de phrase « aucune mesure de coercition ne peut leur être appliquée », figurant dans la deuxième phrase.

4. *Yougoslavie*. — Le Gouvernement yougoslave considère que :

a) Il y a lieu de prévoir que le consul peut remplacer par une déclaration écrite l'obligation de répondre comme témoin à son bureau ou à sa résidence;

b) Qu'il y a lieu d'insérer au présent article une règle stipulant que l'Etat de résidence peut demander à l'Etat d'envoi, au cas où le consul refuse de témoigner en invoquant que le témoignage a trait à l'exercice de ses fonctions, d'autoriser son consul à témoigner et de le délier du secret officiel, si le Gouvernement de l'Etat d'envoi n'estime pas ce secret d'une importance essentielle pour les intérêts de son pays;

c) Il serait indiqué d'exempter le consul de l'obligation de prêter serment en qualité de témoin.

5. *Danemark*. — Le Gouvernement danois est d'avis qu'il n'y a pas de raisons suffisantes pour inclure dans la convention la règle formulée dans la deuxième phrase du paragraphe 1.

OBSERVATIONS ET PROPOSITIONS DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

1. La renonciation à l'immunité sera traitée dans un article séparé (voir section III).

2. Les paragraphes 1 et 2 du présent article devraient être libellés comme suit :

« 1. Les membres du consulat peuvent être appelés à répondre comme témoins au cours des procédures judiciaires et administratives. Toutefois, en cas de refus, aucune mesure de coercition ne peut leur être appliquée. »

« 2. L'autorité qui requiert le témoignage doit prendre toutes mesures raisonnables pour éviter de gêner le fonctionnement consulaire dans l'accomplissement de ses fonctions officielles et doit faire le nécessaire pour recueillir son témoignage à sa résidence ou à son bureau ou accepter une déclaration écrite du fonctionnaire consulaire, toutes les fois que cela est possible et admis. »

Article 43. — Exemption des obligations en matière d'immatriculation des étrangers, de permis de séjour et de permis de travail

1. *Finlande*. — De l'avis du Gouvernement finlandais, la clause du présent article ne devrait s'appliquer qu'aux travaux effectués au consulat au lieu de s'appliquer à tout travail de quelque nature que ce soit.

2. *Norvège*. — Les exemptions proposées devraient être limitées aux membres du consulat et à leur famille. Le Gouvernement norvégien ne voit pas de raison suffisante pour en étendre le bénéfice au personnel privé de ces membres. Il estime aussi que l'on ne devrait pas exempter de l'obligation en matière de permis de travail les membres du consulat et les membres de leur famille qui exercent une activité privée de caractère lucratif en dehors du consulat.

PROPOSITION DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

« Les membres du consulat, les membres de leur famille et leur personnel privé, à l'exception de ceux qui exercent une activité privée de caractère lucratif en dehors du consulat, sont exempts des obligations prévues par la législation de l'Etat de résidence en matière d'immatriculation des étrangers, de permis de séjour et de permis de travail. »

Article 45. — Exemption fiscale

1. *Ghana*. — La délégation du Ghana à la quinzième session de l'Assemblée générale a déclaré qu'il faudrait préciser si les exceptions prévues à cet article doivent être considérées comme des droits ou comme des privilèges (659^e séance, par. 23).

2. *Indonésie*. — La délégation de l'Indonésie à l'Assemblée générale a proposé d'accorder ces exemptions uniquement aux fonctionnaires consulaires (660^e séance, par. 25).

3. *Norvège*. — Le Gouvernement norvégien considère que les exemptions fiscales prévues à cet article sont trop étendues. Il est d'avis que les membres du consulat autres que les fonctionnaires consulaires ne devraient être exemptés des impôts et taxes qu'en ce qui concerne les salaires qu'ils reçoivent du fait de leurs services. Il estime en outre que l'alinéa *b* du paragraphe 1 doit englober tous les biens et non pas seulement les biens immeubles.

4. *Yougoslavie*. — Selon l'opinion du Gouvernement yougoslave, il convient de prévoir l'obligation pour le consul de payer l'impôt sur un capital placé à des fins productives ou déposé dans les banques d'affaires.

5. *Danemark*. — Dans le cas de personnes qui ne sont pas des ressortissants de l'Etat de résidence, mais qui à l'époque où elles sont devenues membres du personnel consulaire étaient pleinement imposables dans cet Etat, l'exemption fiscale ne devrait s'appliquer, selon l'opinion du Gouvernement danois, qu'au traitement que lesdites personnes reçoivent du consulat.

6. *Suède*. — Le Gouvernement suédois souhaite voir incorporer dans le présent article une définition de l'expression « membres de leur famille ».

OBSERVATIONS ET PROPOSITIONS DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

1. En tenant compte des observations des gouvernements et des discussions qui, à la Conférence de Vienne, ont porté sur un article analogue incorporé dans le projet relatif aux relations et immunités diplomatiques,

le Rapporteur spécial propose de rédiger comme suit les alinéas *a* et *d* du présent article :

« *a*) Des impôts indirects incorporés normalement dans le prix des marchandises et des services ; »

« *d*) Des impôts et taxes sur les revenus qui ont leur source dans l'Etat de résidence, et des impôts sur le capital investi dans les entreprises commerciales ou financières dans l'Etat de résidence. »

2. Comme l'expression « membres de leur famille » ou une expression équivalente se trouvent utilisées dans de nombreux articles (par exemple, articles 24, 27, 43, 44, 45, 48, 49, 50, 51, 52, 57 et 59), il serait préférable, si la Commission le juge souhaitable, de faire figurer une définition de cette expression dans l'article premier consacré aux définitions. La définition pourrait être libellée comme suit :

« L'expression « membre de la famille » d'un fonctionnaire consulaire ou d'un employé de consulat désigne le conjoint, les enfants et autres parents à sa charge. »

Article 46. — Exemption douanière

1. *Ghana*. — La délégation du Ghana à la quinzième session de l'Assemblée générale a fait à la Sixième Commission, à propos du présent article, la même remarque qu'au sujet de l'article 45 (659^e séance, par. 23).

2. *Indonésie*. — La délégation de l'Indonésie à la quinzième session de l'Assemblée générale a recommandé de limiter l'article aux seuls fonctionnaires consulaires (660^e séance, par. 25).

3. *Norvège*. — Le Gouvernement norvégien est d'avis que l'exemption prévue à l'alinéa *b* devrait être accordée uniquement aux fonctionnaires consulaires. L'exemption est plus libérale que pour les diplomates, puisqu'elle vise aussi le personnel de service.

4. *Yougoslavie*. — Le Gouvernement yougoslave propose d'ajouter à la fin de l'alinéa *b* de cet article l'expression « et les véhicules à moteur ».

Dans le cas où les objets importés en franchise sont vendus, il y a lieu de prévoir l'obligation de payer les droits de douane ou de stipuler que la vente de tels objets ne peut être effectuée que conformément aux dispositions de l'Etat de résidence.

5. *Danemark*. — Selon le Gouvernement danois, doivent jouir de l'exemption uniquement les consuls de carrière qui ne sont pas ressortissants de l'Etat de résidence et qui n'y exercent aucune profession de caractère lucratif.

6. *Suède*. — Le texte proposé accorde l'exemption également aux employés du consulat, alors que le projet relatif aux relations et immunités diplomatiques n'étend pas cette exemption aux employés. De l'avis du Gouvernement suédois, les membres d'un consulat ne devraient jamais jouir de privilèges plus étendus que ceux d'une mission diplomatique.

OBSERVATIONS ET PROPOSITIONS DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

1. La Commission a inséré dans la phrase d'introduction les mots « suivant les dispositions de sa législa-

tion » pour tenir compte de la pratique des Etats qui déterminent par voie de dispositions internes les conditions et les modalités d'octroi de l'exemption douanière (voir le paragraphe 3 du commentaire relatif au présent article). La clause mentionnée ci-dessus assure aux Etats la faculté de réglementer aussi les conditions dans lesquelles la vente des objets importés en franchise douanière est permise.

2. Tenant compte des observations des gouvernements et des décisions de la Conférence de Vienne au sujet de l'article 34 du projet relatif aux relations et immunités diplomatiques, le Rapporteur spécial propose de rédiger le présent article comme suit :

« Suivant les dispositions législatives et réglementaires qu'il peut adopter, l'Etat de résidence accorde l'entrée et l'exemption des droits de douane, taxes et autres redevances qui pourraient être perçus à l'occasion du dédouanement, à l'exception des frais d'entrepôt, de transports et frais afférents à des services analogues, sur les objets destinés :

a) A l'usage officiel d'un consulat de l'Etat d'envoi ;

b) A l'usage personnel des fonctionnaires consulaires, y compris les objets destinés à leur installation et les véhicules à moteur. »

Article 50. — Membres du consulat, membres de leurs familles et membres du personnel privé ressortissants de l'Etat de résidence

1. *Norvège*. — Le Gouvernement norvégien a fait plusieurs observations au sujet de cet article :

a) Le libellé est trop abstrait pour permettre une interprétation immédiate et aisée ; il convient de le remanier ;

b) L'interprétation et l'application du projet se trouveraient facilitées si celles de ses dispositions à l'égard desquelles jouera l'exemption énoncée à l'article 50 comportaient les renvois voulus audit article ;

c) Les privilèges et immunités prévus au présent article sont trop limités. Les membres du consulat, ressortissants de l'Etat de résidence, devraient avoir au moins la faculté de refuser de produire la correspondance et les documents officiels relatifs à l'exercice des fonctions (voir art. 42, par. 3) ;

d) Il faudrait ajouter une disposition analogue à celle qui se trouve dans l'article 37 du projet relatif aux relations et immunités diplomatiques :

« Toutefois, l'Etat accréditaire doit exercer sa juridiction sur leurs personnes de façon à ne pas entraver d'une manière excessive la conduite des affaires du consulat. »

2. *Philippines*. — Le Gouvernement des Philippines, transmettant les observations du Comité chargé d'examiner le Projet de la Commission, a fait observer que :

a) Le paragraphe 1 du présent article semble impliquer que seuls les fonctionnaires consulaires peuvent exercer des fonctions consulaires et que, d'après le paragraphe 2, les membres du consulat exercent des fonctions non consulaires ;

b) L'immunité de juridiction prévue au présent article est accordée à raison de l'exercice des fonctions consulaires, quelle que soit la nationalité du fonctionnaire consulaire exerçant lesdites fonctions ;

c) Le présent article est indéfendable, compte tenu de l'article premier qui, dans la définition qu'il donne des fonctionnaires consulaires, fait figurer les membres du consulat. Ainsi, comme pour l'article 41, se posera la question de savoir quelle personne et quel organisme dira si telles ou telles fonctions sont des fonctions consulaires et quel critère il faudra appliquer pour déterminer si une fonction est consulaire ou non.

3. *Yougoslavie*. — Il convient de préciser quelles personnes sont considérées comme membres de la famille du consul.

OBSERVATIONS DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

1. Il faut reconnaître que l'interprétation et l'application des articles du projet se trouveraient grandement facilitées, si l'on pouvait faire référence au présent article dans tous les articles affectés par cette disposition. Mais un tel procédé alourdirait trop le texte, sans parler du fait qu'il est tout à fait inusité dans la technique des traités. Le Rapporteur spécial pourrait évidemment, dans le commentaire définitif, mentionner à propos de chaque article auquel s'applique l'exemption prévue à l'article 50 que l'article ne vise pas les ressortissants de l'Etat de résidence. Mais peut-être le moyen le plus efficace serait-il de mentionner d'une manière appropriée à l'article premier, auquel il faut se référer lors de l'interprétation de chacun des articles, que les fonctionnaires consulaires, ressortissants de l'Etat de résidence, jouissent seulement de l'immunité de juridiction pour les actes accomplis dans l'exercice de leurs fonctions. De la sorte, toute personne qui aurait à interpréter une des dispositions de la convention serait avisée que les ressortissants de l'Etat de résidence jouissent d'un statut juridique différent en matière de privilèges et immunités consulaires.

2. Quant à la suggestion d'étendre les immunités des personnes visées au présent article, elle serait difficilement acceptable par les gouvernements. Pour autant que cette suggestion tend à assurer l'inviolabilité de la correspondance officielle et des documents officiels, il y a lieu de constater que cette inviolabilité est pleinement assurée dans tous les cas en vertu de l'article 33 du présent projet.

3. La question de la définition « des membres de la famille » a été déjà traitée à propos de l'article 45.

4. Le Rapporteur spécial propose de libeller la première phrase de l'article 50 comme suit :

« Les fonctionnaires consulaires, ressortissants de l'Etat de résidence, bénéficient seulement de l'immunité de juridiction pour les actes accomplis dans l'exercice de leurs fonctions consulaires. »

Article 52. — Obligations des Etats tiers

1. *Finlande*. — La portée du paragraphe 1 touchant les obligations des Etats tiers devrait être sensiblement réduite.

2. *Norvège*. — Le projet devrait trancher par l'affirmative la question de savoir si un Etat est tenu d'accorder librement le passage sur son territoire. Le para-

graphe 3 semble avoir tranché la question pour les autres membres du consulat et les membres de leur famille.

3. *Philippines*. — Les observations qui ont été faites à propos des articles 41 et 50 sembleraient s'appliquer tout autant aux paragraphes 1 et 3 de l'article 52.

4. *Yougoslavie*. — Cet article ne vise pas le séjour privé du consul dans un Etat tiers.

PROPOSITIONS DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

Il est proposé de libeller les paragraphes 1 et 3 comme suit :

Paragraphe 1

« Si le fonctionnaire consulaire traverse le territoire d'un Etat tiers ou s'y trouve pour aller assumer ses fonctions ou rejoindre son poste ou pour rentrer dans son pays, l'Etat tiers lui accordera l'inviolabilité personnelle prévue à l'article 40 ci-dessus et toutes autres immunités prévues par les présents articles et qui sont nécessaires pour permettre son passage ou son retour. »

Paragraphe 3

« Dans des circonstances analogues à celles qui sont prévues au paragraphe 1 du présent article, les Etats tiers ne doivent pas entraver le passage sur leur territoire des autres membres du consulat et de leur famille. »

Article 53. — Respect des lois et règlements de l'Etat de résidence

Yougoslavie. — Il est indispensable d'insérer dans cet article une disposition stipulant que les consuls n'ont pas le droit de prêter asile.

OBSERVATION DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

Il est expliqué dans le paragraphe 2 du commentaire relatif à cet article que les locaux consulaires ne peuvent pas être utilisés comme lieu d'asile pour les personnes poursuivies ou condamnées par les autorités locales. Si la Commission décidait qu'il faut compléter le texte du présent article, on pourrait envisager d'insérer au paragraphe 2 une seconde phrase libellée comme suit :

« Ils ne peuvent pas notamment être utilisés comme lieu d'asile pour les personnes poursuivies ou condamnées par les autorités de l'Etat de résidence. »

Toutefois, il y a lieu de constater que la Convention de Vienne sur les relations et immunités diplomatiques (art. 39), ne contient pas cette précision.

CONSULS HONORAIRES

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

1. *Grèce*. — A la quinzième session de l'Assemblée générale des Nations Unies la délégation grecque a approuvé pleinement la décision d'omettre au chapitre III toute définition du consul honoraire, estimant que ce point est suffisamment traité à l'article premier, alinéa f (662^e séance, par. 17).

2. *Norvège*. — Le Gouvernement norvégien suggère par contre d'adopter une définition du consul honoraire.

3. En ce qui concerne les privilèges et immunités des consuls honoraires, il n'y a pas de raison selon ce même gouvernement de faire une distinction entre les consuls qui sont ressortissants de l'Etat de résidence et ceux qui ne le sont pas.

4. *République socialiste soviétique d'Ukraine*. — A la quinzième session de l'Assemblée générale, la délégation ukrainienne a déclaré que les privilèges et immunités reconnus aux consuls honoraires dans le chapitre III du projet sont beaucoup plus considérables que ceux dont ils jouissent dans la pratique courante (657^e séance, par. 19).

5. *Indonésie*. — A la quinzième session de l'Assemblée générale la délégation indonésienne s'est déclarée complètement d'accord avec l'opinion selon laquelle les privilèges et immunités conférés par le chapitre III aux consuls honoraires dépassent de beaucoup ceux qui leur sont accordés dans la pratique des Etats (660^e séance, par. 28).

6. *Tchécoslovaquie*. — Le Gouvernement tchécoslovaque s'abstient de présenter des observations sur le chapitre III du projet, estimant que l'institution des consuls honoraires ne répond pas à l'état actuel des rapports entre Etats.

Applicabilité de l'article 31 aux consuls honoraires

La Commission a décidé de différer sa décision sur l'applicabilité de l'article 31 visant l'inviolabilité des locaux consulaires aux consuls honoraires, jusqu'à ce que les gouvernements aient présenté leurs observations (cf. paragraphe 5 du commentaire à l'article 54 du projet). Les gouvernements de la Finlande, de la Norvège et du Danemark sont d'avis que l'article 31 ne doit pas s'appliquer aux consuls honoraires. Le Gouvernement yougoslave estime que l'article 31 ne pourrait être appliqué à l'égard de ces derniers qu'aux locaux destinés uniquement à l'exercice des affaires consulaires.

Article 54. — Statut juridique des consuls honoraires

1. *Finlande*. — Proposition de supprimer la référence au paragraphe 2 de l'article 42.

2. *Norvège*. — Le Gouvernement norvégien fait observer que la méthode de références et de renvois provoquera des difficultés d'interprétation, notamment en ce qui concerne le paragraphe 3 de l'article 54. Il estime qu'il serait préférable d'énoncer au chapitre III, même au risque de répétitions, toutes les dispositions qui s'appliquent aux consuls honoraires. Il est enfin d'avis que l'article 32 ne devrait pas s'appliquer aux locaux des consuls honoraires.

PROPOSITIONS DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

Le Rapporteur spécial propose:

a) De remplacer la référence au paragraphe 2 de l'article 42 par la référence au paragraphe 3 du même article;

b) De supprimer les références aux articles 32 et 50 dans le texte du paragraphe 2 du présent article;

c) De supprimer le paragraphe 3 du présent article;

d) De reproduire à l'article 54 l'essence de la règle formulée à l'article 50.

L'article 54 serait donc libellé comme suit:

« 1. Les dispositions du premier chapitre des présents articles s'appliquent aux consuls honoraires.

« 2. Quant aux chapitres II et IV, sont également applicables aux consuls honoraires les articles 29, 30, 34, 35, 36, 67, 38, 40, paragraphes 3 et 4, 41, 42, paragraphe 3, 46 (sauf l'alinéa b), 51, 52 et 64.

« 3. Les consuls honoraires, ressortissants de l'Etat de résidence, bénéficient seulement de l'immunité de juridiction, en ce qui concerne les actes accomplis dans l'exercice de leurs fonctions consulaires ».

Article 59. — Exemption des prestations personnelles

Yougoslavie. — Selon les observations du Gouvernement yougoslave, il y aurait lieu d'insérer dans le texte du présent article comme alinéa c le paragraphe 2 du commentaire aux termes duquel cet article n'est pas applicable aux ressortissants de l'Etat de résidence.

OBSERVATIONS DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

Tout en reconnaissant que l'on pourrait spécialement sentir le besoin d'exclure de l'application du présent article par une clause expresse les nationaux de l'Etat de résidence, le Rapporteur spécial estime qu'il serait impossible d'insérer une clause à cette fin uniquement dans cet article, alors que l'exclusion dont il s'agit s'étend à tous les articles du chapitre III. Du reste, le nouveau libellé de l'article 54 que le Rapporteur spécial propose, rend la précision en question beaucoup moins pressante.

Article 60. — Obligation de répondre comme témoin

Philippines. — Les membres du Comité qui a élaboré les observations ont fait les mêmes réserves pour le présent article que pour les articles 41, 50 et 52.

OBSERVATION DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

Le Rapporteur spécial ne propose aucune modification du présent article.

Article 64. — Non-discrimination

Norvège. — Le Gouvernement norvégien considère que cet article est superflu et pourrait donner lieu à des interprétations erronées.

OBSERVATION DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

Le Rapporteur spécial considère que l'énoncé du principe de non-discrimination sous la forme proposée est utile, quoique non indispensable.

Article 65. — Rapport entre les présents articles et les conventions habituelles

1. Au cours de la discussion par la Sixième Commission du rapport de la Commission, lors de la quinzième session de l'Assemblée générale, les délégations du

Royaume-Uni (652^e séance, par. 5), de l'Autriche (658^e séance, par. 31), de la France (658^e séance, par. 23), se sont prononcées pour la deuxième variante du texte du présent article. Les délégations de l'Italie (656^e séance, par. 16), de l'Argentine (657^e séance, par. 11) et du Portugal (659^e séance, par. 9) se sont prononcées pour la première variante. Les délégations du Japon (655^e séance, par. 15) et de l'Irak (661^e séance, par. 12) se sont prononcées pour une troisième solution qui se trouve exposée au paragraphe du commentaire et la délégation du Ghana (659^e séance, par. 23) a adopté une attitude qui semble très proche de celle-ci.

2. Parmi les gouvernements qui ont présenté leurs observations sur le projet d'articles relatifs aux relations et immunités consulaires, ceux de la Norvège, de l'Union Soviétique et de la Tchécoslovaquie se sont prononcés pour la seconde variante.

3. Aux termes des observations présentées au nom du Gouvernement des Philippines, l'attitude de ce gouvernement à l'égard de cet article dépendra de l'accueil que recevront ses observations.

4. Le Gouvernement yougoslave est d'avis que le premier texte est plus acceptable, mais il suggère d'y joindre le membre de phrase suivant : « sous réserve de ne pas porter préjudice au minimum des garanties offertes par cette convention » ou bien d'y souligner que les conventions ultérieures peuvent être conclues au cas où elles ne sont pas, pour le moins, contraires aux principes fondamentaux de la convention préparée.

5. La délégation des Pays-Bas à la quinzième session de l'Assemblée générale a exprimé le regret que la Commission, en présentant deux variantes sur une question qu'il lui appartenait de trancher, ait fait preuve d'indécision (659^e séance, par. 16).

OBSERVATIONS ET PROPOSITIONS DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

1. La seconde variante a recueilli jusqu'ici un accueil plus favorable que le premier texte. C'est pourquoi le Rapporteur spécial propose de retenir cette seconde variante. Ce choix se trouve confirmé par des considérations d'ordre pratique. En effet, la première variante se heurterait à des difficultés considérables. Tout d'abord, elle imposerait à tout Etat qui voudrait ratifier la convention ou y adhérer l'obligation de revoir toutes les conventions consulaires bilatérales et d'établir si les autres Etats avec lesquels il est lié par ces conventions, désirent devenir parties à la convention multilatérale. Après l'avoir établi, il lui faudrait engager des pourparlers avec ceux des Etats en question qui désirent maintenir en vigueur les conventions bilatérales existantes. Pour les Etats qui ont conclu dans le passé plusieurs conventions en matière de relations et immunités consulaires, cette obligation entraînerait un volume de travail considérable. En dehors de cette considération, ces pourparlers comportent un risque, car tout Etat peut par la suite changer d'avis et décider qu'il ne désire plus maintenir en vigueur une convention à l'égard de laquelle il a pris auparavant une position contraire. De plus, les dispositions concernant les relations et immunités

consulaires sont très souvent incorporées dans des conventions réglementant d'autres sujets: conventions d'établissement, traités d'amitié, traités commerciaux, traités concernant les relations juridiques en matière civile et pénale, etc. Si l'on voulait interpréter la clause en question comme couvrant même ces cas, alors les Etats seraient obligés de revoir tout leur système conventionnel afin de constater si leurs traités internationaux ne contiennent pas des dispositions visant les relations et immunités consulaires. Ceci augmenterait encore considérablement l'étendue des recherches préalables, retarderait la ratification de la Convention et comporterait le risque d'oublier une disposition qui, de ce fait, serait abrogée sans qu'il y ait intention effective des Etats contractants.

2. La question a été posée de savoir s'il n'y a pas lieu de maintenir en vigueur non seulement les conventions bilatérales, mais encore les conventions multilatérales. Tel ne semble pas être le cas. La convention multilatérale que la Commission est en train de préparer représente une codification des règles essentielles du droit consulaire et son but principal est d'unifier progressivement ce droit. Ce but ne pourrait être atteint si l'on devait maintenir en vigueur encore d'autres conventions multilatérales. Car, ou bien ces autres conventions multilatérales contiennent des dispositions analogues à celles qui se trouvent dans la convention générale et alors elles sont inutiles, ou bien elles contiennent des dispositions qui en diffèrent et alors elles constitueraient une entrave sérieuse à l'unification des règles en matière de relations et immunités consulaires.

Section III

PROPOSITIONS CONCERNANT DES ARTICLES ADDITIONNELS

Article 4 a. — Pouvoir de représenter les ressortissants de l'Etat d'envoi

1. Le Rapporteur spécial a proposé à la douzième session de la Commission un article additionnel concernant le pouvoir des consuls de représenter les ressortissants de l'Etat d'envoi; le texte de cette proposition se trouve au paragraphe 12 du commentaire à l'article 4⁸. La Commission, après un échange de vues sur cette question, a décidé d'attendre les observations des gouvernements, sans prendre aucune décision pour le moment.

2. Dans leurs observations, plusieurs gouvernements ont pris position à l'égard de la proposition en question. Le Gouvernement du Danemark a pris une attitude négative. Les gouvernements de la Norvège et de la Yougoslavie sont d'accord pour reconnaître au consul le droit de représentation dans les affaires concernant les successions. Le Gouvernement de la Finlande propose de limiter les pouvoirs du consul à la seule sauvegarde des droits et des intérêts de ressortissants de l'Etat d'envoi. Le Gouvernement de l'Union soviétique s'est prononcé en faveur de l'inclusion du texte proposé par le Rapporteur spécial.

⁸ Documents officiels de l'Assemblée générale, quinzième session, Supplément n° 9 (A/4425), chap. II.

3. Le Rapporteur spécial propose la rédaction suivante de l'article en question, qui pourrait être inséré immédiatement après l'article 4 du projet :

« En vue de sauvegarder les droits et les intérêts des ressortissants de l'Etat d'envoi, les consuls ont le droit de représenter les personnes en question, sans production de pleins pouvoirs, devant les tribunaux et les autres autorités de l'Etat de résidence, lorsque ces personnes, en raison de leur absence ou pour toute autre raison, ne peuvent défendre en temps utile leurs droits et leurs intérêts. Ils continueront à exercer ce droit jusqu'à ce que les personnes susvisées aient désigné leur fondé de pouvoir ou assumé elles-mêmes la défense de leurs droits et intérêts. »

Article 52 a. — Membres des missions diplomatiques chargés de l'exercice de fonctions consulaires

4. Dans ses observations, le Gouvernement de l'Union soviétique propose d'insérer dans le projet un article libellé comme suit :

« 1. Les dispositions des présents articles relatives aux droits et obligations des consuls s'appliquent également aux membres des missions diplomatiques qui exercent des fonctions consulaires et dont la mission diplomatique notifie les noms au Ministère des affaires étrangères de l'Etat de résidence.

« 2. L'exercice par lesdites personnes de fonctions consulaires ne porte pas atteinte à leurs privilèges et immunités diplomatiques. »

OBSERVATIONS DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

5. Les dispositions de ce genre se retrouvent dans beaucoup de conventions consulaires dont il y a lieu de citer à titre d'exemples au moins les suivantes : Union soviétique-Albanie, du 18 septembre 1957 (art. 26) ; Union soviétique-République fédérale d'Allemagne, du 25 avril 1958 (art. 35) ; Union soviétique-Autriche, du 28 février 1959 (art. 32) ; Bulgarie-Roumanie, du 23 avril 1959 (art. 21) ; Tchécoslovaquie-République populaire de Chine, du 7 mai 1960 (art. 20). L'inclusion du nouvel article proposé par l'Union soviétique aurait le grand avantage d'unifier la pratique des Etats sur un point où cette unification paraît particulièrement désirable. Le Rapporteur spécial propose d'insérer le nouvel article après l'article 52 du présent projet.

Membres des missions diplomatiques affectés à un consulat

6. Le Gouvernement tchécoslovaque propose de faire figurer dans le projet une disposition stipulant qu'un membre de la mission diplomatique qui est affecté à un consulat de l'Etat d'envoi conserve ses privilèges et immunités diplomatiques.

OBSERVATIONS DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

7. Le cas visé dans les observations du Gouvernement tchécoslovaque tombe sous la portée du nouvel article proposé au paragraphe 4 ci-dessus. Une précision à cette fin pourrait être ajoutée, soit dans le commentaire, soit dans le texte même de l'article.

Article 50 a. — Renonciation à l'immunité de juridiction

8. De l'avis des gouvernements de la Norvège et de la Yougoslavie, le projet devrait comprendre une disposition permettant aux autorités de l'Etat d'envoi de renoncer aux immunités prévues à l'article 40 (Norvège et Yougoslavie) et aux articles 41 et 42 (Norvège).

PROPOSITION DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

9. Le Rapporteur spécial propose d'insérer après l'article 50 un nouvel article rédigé comme suit :

« Article 50a. — Renonciation à l'immunité de juridiction

« 1. L'Etat d'envoi peut renoncer à l'immunité de juridiction des consuls et des membres du personnel consulaire.

« 2. La renonciation doit toujours être expresse. Elle sera donnée par la voie diplomatique appropriée.

« 3. La renonciation à l'immunité pour une action civile ou administrative n'est pas censée impliquer la renonciation à l'immunité quant aux mesures d'exécution attachées au jugement, pour lesquelles une renonciation distincte est nécessaire. »

Article 1 a. — Droit d'entretenir des relations consulaires avec les autres Etats

10. Le Gouvernement tchécoslovaque estime que le projet devrait être complété par une disposition stipulant que tout Etat a le droit d'entretenir des relations consulaires avec les autres Etats.

OBSERVATIONS DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

11. Le Rapporteur spécial a inclus dans son premier rapport une disposition stipulant que tout Etat possède le droit d'établir des relations consulaires avec les Etats étrangers⁹. Pour tenir compte des objections soulevées par certains membres de la Commission contre le terme « droit », le texte initial a été remanié pour recevoir la forme suivante : « Tout Etat souverain est libre d'établir des relations consulaires avec les Etats étrangers¹⁰. » Le professeur Scelle a proposé alors un autre libellé : « Tout Etat possède le droit d'établir des relations consulaires avec les Etats étrangers, si ces Etats y consentent¹¹. » Comme plusieurs membres de la Commission étaient opposés à l'inclusion d'une telle disposition, en faisant surtout valoir qu'une disposition correspondante ne se trouve pas dans le projet d'articles relatifs aux relations et immunités diplomatiques, le Rapporteur spécial a retiré sa proposition, tout en regrettant que le texte du projet soit devenu par là incomplet. Estimant que l'article susvisé relatif au droit d'entretenir les relations consulaires exprime, si on l'interprète dans le contexte des autres articles du projet et notamment des articles 2 et 3, une règle coutumière communément acceptée, le Rapporteur spécial est prêt à inclure cet article dans le projet.

⁹ A/CN.4/108, deuxième partie, chap. 1^{er}, art. 1^{er}.

¹⁰ *Annuaire de la Commission du droit international, 1959*, vol. I (publication des Nations Unies, n° de vente : 59.V.I), 496^e séance, par. 17.

¹¹ *Ibid.*, par. 26.

Section IV

RENSEIGNEMENTS FOURNIS PAR LES GOUVERNEMENTS

La Commission ayant demandé dans son rapport sur les travaux de sa douzième session certains renseignements aux gouvernements, quelques-unes des observations contiennent des renseignements sur la pratique des Etats. Ainsi, les gouvernements de la Norvège et de la Suède ont fourni des précisions sur la classe des agents consulaires, qui ont été analysées à propos de l'article 8. Les mêmes gouvernements ont fait savoir à propos de l'article 12 qu'une nouvelle lettre de provision doit être faite pour chaque nomination, même dans le cas où le consul est affecté à un autre poste sur le territoire de l'Etat de résidence. Le Gouvernement finlandais a confirmé que la règle formulée à l'article 62 concernant la préséance est observée en Finlande.

Section V

QUESTIONS DIVERSES

1. Au cours de l'examen du Rapport de la Commission à la quinzième session de l'Assemblée générale, certaines délégations ont semblé attacher du prix à ce que le projet d'articles relatifs aux relations et immunités consulaires soit précédé d'une introduction historique. Si la Commission se trouve d'accord pour compléter le rapport définitif dans le sens indiqué, le Rapporteur

spécial serait disposé à présenter à la Commission un projet d'introduction conforme aux grandes lignes exposées au chapitre I^{er} de son premier rapport¹².

2. La délégation de l'Indonésie à la quinzième session de l'Assemblée générale s'est déclarée pleinement d'accord avec la proposition du Rapporteur spécial relative à un chapitre particulier précisant le caractère facultatif de l'institution des consuls honoraires (660^e séance, par. 28).

3. A la même session de l'Assemblée générale, la délégation d'Israël a exprimé l'avis que la Commission du droit international devrait inclure dans le projet ses suggestions concernant les clauses finales, notamment une clause touchant les réserves, conformément aux recommandations faites par la Commission en 1951¹³, et aux résolutions 598 (VI) et 1452 (XIV) de l'Assemblée générale (663^e séance, par. 9).

4. Enfin, à la même session de l'Assemblée générale, la délégation de Chine, tout en trouvant le rapport à la Commission fort satisfaisant, a émis l'opinion que le projet d'articles relatifs aux relations et immunités consulaires serait difficilement acceptable pour le Gouvernement canadien, parce qu'il y manque une clause fédérale ou autre clause de réserve telle que l'on en trouve dans plusieurs conventions internationales (656^e séance, par. 11).

¹² A/CN.4/108.

¹³ *Documents officiels de l'Assemblée générale, sixième session, Supplément n° 9 (A/1858), par. 33.*

PROGRAMME DES TRAVAUX FUTURS DE LA COMMISSION

[Point 6 de l'ordre du jour]

DOCUMENT A/CN.4/138

Résolution 1505 (XV) de l'Assemblée générale relative aux travaux futurs dans le domaine de la codification et du développement progressif du droit international: note du Secrétariat

[Texte original en anglais]
[8 mai 1961]

1. Aux termes de la résolution 1505 (XV) qu'elle a adoptée au cours de sa quinzième session, à sa 943^e séance plénière, le 12 décembre 1960, concernant les travaux futurs dans le domaine de la codification et du développement progressif du droit international, l'Assemblée générale a décidé d'inscrire cette question à l'ordre du jour de sa seizième session et a, d'autre part, invité les Etats Membres à soumettre par écrit leurs avis et suggestions à ce sujet. Le texte complet de cette résolution est le suivant:

« L'Assemblée générale,

« Considérant les buts et principes des Nations Unies,

« Considérant que la situation actuelle dans le monde donne plus d'importance au rôle du droit international — et à sa stricte et scrupuleuse observation par tous les gouvernements — comme moyen de renforcer la paix internationale, d'établir des relations d'amitié et de coopération entre les nations, de régler les différends par des moyens pacifiques et de servir le progrès économique et social dans le monde entier,

« Rappelant ses résolutions 1236 (XII) du 14 décembre 1957 et 1301 (XIII) du 10 décembre 1958,

« Tenant compte du paragraphe 1 de l'Article 13 de la Charte des Nations Unies, qui stipule que l'Assemblée générale provoque des études et fait des recommandations en vue d'encourager le développement progressif du droit international et sa codification,

« Considérant l'étendue des progrès accomplis par la Commission du droit international en ce qui concerne la codification des matières énumérées au paragraphe 16 de son rapport sur les travaux de sa première session¹,

« Exprimant sa satisfaction à la Commission du travail qu'elle a accompli dans le domaine de la codification et du développement progressif du droit international,

« Considérant que de multiples tendances nouvelles sur le plan des relations internationales influent sur le développement du droit international,

« Considérant qu'il est souhaitable de faire le point de l'état présent du droit international en vue de déterminer s'il s'est constitué de nouvelles matières susceptibles d'être codifiées ou de contribuer au développement progressif du droit international, si priorité doit être donnée à l'une des matières déjà inscrites sur la liste de la Commission ou si l'une quelconque de ces matières demande à être étudiée d'un point de vue plus large,

¹ Documents officiels de l'Assemblée générale, quatrième session, Supplément n° 10 (A/925).

« Jugeant nécessaire, en conséquence, de revoir le programme de travail de la Commission eu égard à l'évolution récente du droit international et compte dûment tenu de la nécessité de favoriser les relations amicales et la coopération entre les Etats,

1. Décide d'inscrire la question intitulée « Travaux futurs dans le domaine de la codification et du développement progressif du droit international » à l'ordre du jour provisoire de sa seizième session, afin d'étudier et de passer en revue l'ensemble du droit international et de présenter les suggestions voulues concernant l'établissement d'une nouvelle liste de matières en vue de leur codification et du développement progressif du droit international;

2. Invite les Etats Membres à soumettre par écrit au Secrétaire général, avant le 1^{er} juillet 1961, tous avis et suggestions qu'ils souhaiteraient présenter à ce sujet, aux fins d'examen par l'Assemblée générale. »

2. Cette résolution a été adoptée sur la recommandation de la Sixième Commission, qui avait examiné la question à propos du rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa douzième session. Les délibérations de la Sixième Commission sur cette question sont rapportées dans les comptes rendus analytiques de ses séances² et résumées dans son rapport³.

3. La question a été posée de savoir s'il convenait d'inviter la Commission elle-même à entreprendre l'étude de la question. Le rapport de la Sixième Commission⁴ résume dans les termes suivants ses débats sur le point de savoir quel était l'organe auquel cette tâche devait être confiée:

« 45. Au cours de la discussion, la plupart des représentants sont arrivés à la conclusion qu'il fallait partir du principe que de nombreuses tendances nouvelles dans le domaine des relations internationales influent sur le développement du droit international, dont le rôle s'est accru en conséquence, pour déterminer s'il s'était constitué de nouvelles matières susceptibles d'être codifiées ou de contribuer au développement progressif du droit international et que la meilleure solution consistait à réviser le programme de travail de la Commission du droit international, eu égard à l'évolution récente du droit international et compte tenu de la nécessité de favoriser les relations amicales et la coopération entre les Etats.

« 46. Des divergences de vues se sont toutefois produites quant à la méthode à suivre pour parvenir à ce résultat.

² *Ibid.*, quinzième session, Sixième Commission, 649^e à 672^e séance.

³ *Ibid.*, quinzième session, Annexes, point 65 de l'ordre du jour, document A/4605, sections II et III.

⁴ *Ibid.*, par. 45 à 49.

« 47. Un grand nombre de représentants étaient d'avis que la création d'un comité spécial s'imposait, car la préparation d'une nouvelle liste de sujets à codifier soulevait des problèmes politiques qu'il valait mieux confier à des représentants de gouvernements et non à des experts comme les membres de la Commission du droit international, sans que cela constitue pour autant la moindre critique envers la Commission du droit international. En outre, l'ordre du jour de la Commission étant déjà très chargé, la prière de choisir de nouvelles matières à codifier reviendrait à retarder sérieusement l'examen des autres questions.

« 48. Au contraire, un autre grand nombre de représentants pensaient que la Commission du droit international était plus qualifiée pour s'occuper de cette tâche, et cela conformément

aux articles 16 à 24 de son statut, et qu'il ne convenait pas de créer un comité spécial faisant double emploi et pouvant laisser croire à un manque de confiance en la Commission. Malgré son ordre du jour chargé, la Commission pourrait parfaitement se charger de cette nouvelle tâche, qui ne devrait lui demander que quelques séances.

« 49. Au cours de la discussion, un accord a pu se faire entre les deux tendances, qui consiste à ce que l'Assemblée générale étudie et passe en revue, à sa seizième session, l'ensemble du droit international et présente les suggestions voulues concernant l'établissement d'une nouvelle liste de sujets à codifier. Les Etats Membres sont invités à soumettre leurs avis et suggestions pour examen par l'Assemblée. »

COOPÉRATION AVEC D'AUTRES ORGANES

[Point 5 de l'ordre du jour]

DOCUMENT A/CN.4/139

Rapport sur la quatrième session du Comité juridique consultatif africano-asiatique

PAR F. V. GARCÍA AMADOR, OBSERVATEUR DE LA COMMISSION

[Texte original en anglais et en espagnol]
[30 mai 1961]

TABLE DES MATIÈRES

	Pages		Pages
Introduction	81	La session de Tokyo	83
Création et composition du Comité	81	Condition des étrangers et responsabilité de l'Etat	84
Fonctions et organisation	82	Le rôle du Comité	85
Les trois sessions antérieures	83	Annexe 1	86
		Annexe 2	88

INTRODUCTION

1. Lors de sa douzième session, la Commission du droit international a accepté à l'unanimité l'invitation qui lui avait été adressée par le Comité juridique consultatif africano-asiatique d'envoyer un observateur à la quatrième session du Comité¹. Ayant noté que, parmi les points figurant à l'ordre du jour de cette session du Comité, figurait la responsabilité des Etats, question que la Commission devait elle-même examiner à sa prochaine session, la Commission du droit international a décidé de désigner son rapporteur spécial pour la question de la responsabilité des Etats, M. F. V. García Amador, pour assister comme observateur à la quatrième session du Comité.

2. En exécution de son mandat, l'observateur a assisté à ladite session, qui s'est tenue à Tokyo (Japon) du 15 au 25 février 1961. Le présent rapport traite des travaux effectués à la quatrième session du Comité, notamment en ce qui concerne les sujets de droit international qui figurent au programme de la Commission du droit international. En outre, il rend compte brièvement des activités du Comité qui ont précédé la session de Tokyo.

CRÉATION ET COMPOSITION DU COMITÉ

3. Le Comité a été créé en novembre 1956 — sous le nom de Comité juridique consultatif asien — par les Gouvernements de la Birmanie, de Ceylan, de l'Inde,

¹ Voir *Documents officiels de l'Assemblée générale, quinzième session, Supplément n° 9 (A/4425)*, par. 43.

de l'Indonésie, de l'Irak, du Japon et de la Syrie. Sur la proposition du Premier Ministre de l'Inde, qui fut acceptée par les autres pays membres, le statut du Comité a été modifié de telle sorte qu'à partir du mois d'avril 1958, l'accès au Comité a été ouvert aux pays du continent africain. C'est pourquoi il a changé de nom et adopté celui qu'il porte actuellement. Lorsque la République arabe unie a été constituée, elle a remplacé la Syrie comme membre fondateur. Le Soudan a été admis à partir du 1^{er} octobre 1958, le Pakistan, à partir du 1^{er} janvier 1959, et le Maroc lors de la quatrième session.

4. Conformément à l'article 3 de son statut, le Comité devrait remplir ses fonctions pendant une période initiale de cinq années venant à expiration le 14 novembre 1961. Conformément à une résolution adoptée à la quatrième session, il est recommandé aux Gouvernements membres, vu les travaux accomplis par le Comité et ceux qui lui restent à effectuer, vu également le rôle utile que joue le Comité pour la coopération africano-asiatique, de lui conférer un caractère permanent ou du moins de prolonger son mandat d'une nouvelle période de cinq années, au terme de laquelle la question serait examinée à nouveau.

5. Au cours de la quatrième session, les Etats qui composent le Comité ont été représentés par les personnes suivantes:

Birmanie

Membre: L'Hon. U Myint Thein, Premier Président de la Cour de l'Union birmane (chef de la délégation)

Suppléant: U Nyun Tin, conseiller juridique de la municipalité de Rangoon

Conseiller: U See Tin, Secrétaire du Gouvernement birman, Ministère des affaires étrangères

Conseiller: U Kyaw Thaug, substitut du Procureur général

Ceylan

Membre: L'Hon. Sam P. C. Fernando, sénateur, Ministre de la justice (chef de la délégation)

Suppléant: M. E. R. S. R. Coomaraswamy, avocat

Conseiller: M. R. S. Wanasundera, conseiller de la Couronne, Parquet du Procureur général

Inde

Membre: M. M. C. Setalvad, Procureur général de l'Inde (chef de la délégation)

Suppléant: L'Hon. S. K. Das, juge à la Cour suprême de l'Inde

Suppléant: M. B. N. Lokur, secrétaire du Gouvernement de l'Inde, Ministère de la justice

Conseiller: M. P. K. Banerjee, conseiller de l'Ambassade de l'Inde au Japon

Secrétaire: M. A. G. Asrani, troisième secrétaire de l'Ambassade de l'Inde au Japon

Indonésie

Membre: L'Hon. R. Wirjono Prodjodikoro, Premier Président de la Cour de la République d'Indonésie (chef de la délégation)

Suppléant: M. S. H. Tajibnaps, directeur par intérim du Département juridique, Ministère des affaires étrangères

Conseiller: M. Mochtar Kusumaatmadja, professeur de droit international à l'Université de Bandoung

Secrétaire: M. Utarso, deuxième secrétaire de l'Ambassade d'Indonésie à Tokyo

Irak

Membre: S. E. Abdul Amir Al-Egaili, Procureur général et chef du Parquet, Irak (chef de la délégation)

Suppléant: M. Hassan Al-Rawi, directeur général du Département juridique, Ministère des affaires étrangères

Conseiller: M. Absul Malik Al-Zaibeq, premier secrétaire de l'Ambassade d'Irak au Japon

Japon

Membre: M. Kenzo Takayanagi, Président de la Commission ministérielle de réforme de la Constitution (chef de la délégation)

Suppléant: M. Kumao Nishimura, juge à la Cour permanente d'arbitrage

Conseiller: M. Zengo Ohira, professeur de droit à l'Université d'Hitotsubashi

Conseiller: M. Toshio Mitsudo, conseiller de l'Ambassade du Japon à New Delhi

Conseiller: M. Yoshiho Yasuhara, conseiller au Département des affaires criminelles du Ministère de la justice

Conseiller: M. Jiro Muraoka, procureur au Département des affaires civiles du Ministère de la justice

Conseiller: M. Chikara Ikegami, procureur au Service d'immigration du Ministère de la justice

Conseiller: M. Motoo Ogiso, chef de la section juridique du Ministère des affaires étrangères

Conseiller: M. Hirohiko Otsuka, Section juridique du Ministère des affaires étrangères

Pakistan

Membre: M. A. T. Mustapha, avocat (chef de la délégation)

Conseiller: M. K. A. Aziz Khan, troisième secrétaire de l'Ambassade du Pakistan à Tokyo

Soudan

[N'était pas représenté]

République arabe unie

Membre: S. E. Hafez Sabek, Procureur général de la République arabe unie (chef de la délégation)

Suppléant: M. Ezz El-Din Abdullah, doyen de la Faculté de droit de l'Université d'Ein Shams

Conseiller: M. Jabir Abdul Rahman, professeur à la Faculté de droit de l'Université du Caire

Conseiller: M. Mohammed Hafiz Genem, professeur de droit international public à l'Université d'Ein Shams

Conseiller: M. Gamal El Nomani, Ministère de la justice

Conseiller: M. Nazar El Kayyali, avocat

6. Les Gouvernements du Cambodge et du Ghana ont également été représentés par des observateurs.

7. Le Comité a élu le chef de la délégation du Japon comme président de la session et comme vice-président, le chef de la délégation de l'Indonésie.

8. M. B. Sen a rempli les fonctions de Secrétaire général de la Conférence et de Secrétaire du Comité; M. T. Mitsudo a été chargé de la liaison avec le Gouvernement du Japon et de l'organisation de la Conférence; M. H. Otsuka a fait fonction de chef des services de la Conférence.

FONCTIONS ET ORGANISATION

9. Aux termes de l'article 3 de son statut, le Comité a pour fonctions:

a) D'étudier les questions soumises à l'examen de la Commission du droit international et de prendre les mesures nécessaires pour que les avis du Comité soient transmis à ladite Commission;

b) D'étudier les problèmes juridiques que l'un des pays participants aura soumis au Comité et d'adresser aux gouvernements les recommandations qu'il jugera opportunes;

c) D'assurer l'échange des avis et renseignements sur les questions juridiques d'intérêt commun;

d) De communiquer à l'Organisation des Nations Unies et aux autres institutions et organisations internationales, avec le consentement des gouvernements des pays participants, l'avis du Comité sur les problèmes juridiques internationaux qui lui auront été soumis.

La première et la dernière de ces fonctions présentent un intérêt particulier du point de vue de l'Organisation des Nations Unies et de la Commission du droit international. Le statut de la Commission reconnaît explicitement l'utilité de consultations entre la Commission et les organes intergouvernementaux dont la tâche est la codification du droit international (art. 26, par. 4). Nous reviendrons plus loin sur ce point.

10. Le Comité tient normalement une session tous les ans dans les différents pays membres. La première session s'est tenue à New Delhi (1957), la seconde au Caire (1958), la troisième à Colombo (1960) et la quatrième à Tokyo (1961). Au cours de cette dernière session, la décision a été prise de tenir la cinquième session à Rangoon (Birmanie) en janvier 1962.

11. Depuis sa création, le Comité maintient un secrétariat permanent à New Delhi, qui est chargé tant des affaires administratives du Comité que de la préparation des études et documents concernant les sujets qui figurent à son programme de travail. Chaque Etat désigne un membre de sa mission diplomatique pour assurer la liaison avec le secrétariat et coopérer avec celui-ci dans l'accomplissement de ses travaux. A la demande du Comité, le Gouvernement de l'Inde a offert les services de M. B. Sen, conseiller juridique du Ministère des affaires étrangères, pour remplir les fonctions de secrétaire, à titre honorifique. Par suite de sollicitations réitérées du Comité, M. Sen continue à remplir les fonctions de cette charge depuis la première session.

12. Conformément à son statut (article 7), et à son règlement, le Comité peut conclure des accords avec d'autres organisations et institutions en vue d'établir avec elles des rapports de coopération. A cet égard, le Comité a maintenu des contacts étroits, notamment en vue de l'échange de documents, avec l'Organisation des Nations Unies, certaines institutions spécialisées, le Conseil interaméricain de juriconsultes et la Ligue des Etats arabes. Dans le cadre de ces activités, le Comité s'est fait représenter par des observateurs aux sessions des dites organisations et institutions.

13. Répondant à l'invitation qui lui a été faite par la Commission du droit international, que nous avons eu l'honneur de faire parvenir au Comité en exécution des instructions de la Commission, le Comité, au cours de la session de Tokyo, a désigné M. Hafez Sabek, Procureur général de la République arabe unie et chef de la délégation de son pays, pour représenter le Comité en qualité d'observateur à la treizième session de la Commission.

LES TROIS SESSIONS ANTÉRIEURES

14. Depuis sa création, le Comité a eu devant lui un vaste programme de travail. Lors de sa première session

(1957), il s'est vu soumettre les questions suivantes: fonctions, privilèges et immunités des envoyés et agents diplomatiques, y compris les questions relatives à la promulgation des lois sur les immunités diplomatiques; principes relatifs à l'extradition des délinquants réfugiés en territoire étranger, y compris les questions concernant l'utilité de conclure des traités d'extradition et la simplification de la procédure d'extradition; droit relatif au régime de la haute mer, y compris les questions concernant les droits sur le lit et le sous-sol de la haute mer; condition des étrangers, y compris les questions relatives à la responsabilité des Etats à raison du traitement des étrangers; restrictions à l'immunité des Etats en ce qui concerne les opérations commerciales réalisées par eux ou en leur nom et par des sociétés commerciales officielles; droit relatif à la mer territoriale; questions relatives à la double nationalité; souveraineté de l'espace ionosphérique; questions relatives à l'exécution réciproque des jugements étrangers en matière de mariage; questions relatives à l'assistance judiciaire gratuite. Presque toutes les questions du programme ont pu être discutées au cours de la session, mais pour aucune d'elles le Comité n'a été en mesure d'élaborer un projet ou un rapport.

15. Au cours de la seconde session (1958), le Comité a concentré son attention principalement sur les questions relatives aux immunités diplomatiques, à l'extradition, à l'immunité de l'Etat en matière d'opérations commerciales, à la double nationalité et à la condition des étrangers. A la fin de cette session, le Comité a présenté aux gouvernements un rapport pour chacune des questions suivantes: immunités diplomatiques et immunité de l'Etat en matière d'opérations commerciales.

16. Lors de sa troisième session (1960), le Comité a examiné les observations présentées par les gouvernements sur les deux rapports précités et a introduit un certain nombre de modifications dans le rapport sur les immunités diplomatiques. Il a étudié d'une manière plus approfondie la condition juridique des étrangers et l'extradition et a élaboré, à titre provisoire, un projet sur chacune de ces questions. Dans le premier projet, il a pris pour base de discussion le mémorandum préparé par le secrétariat et dans le second un projet de convention multilatérale soumis par le Gouvernement de la République arabe unie et un autre mémorandum du secrétariat. Le Comité a également pu discuter de façon générale les questions relatives à la double nationalité, ainsi que le rapport de la Commission du droit international sur la procédure arbitrale (A/3859, chap. II). Au cours de la même session, il a décidé d'inclure dans le programme de la session suivante, la question de la légalité des essais nucléaires et les aspects juridiques de certaines questions économiques, à savoir les conflits de loi en matière de ventes internationales et de double imposition.

LA SESSION DE TOKYO

17. Au cours de sa quatrième session, le Comité a examiné les questions dont il n'avait pu achever l'étude et sur lesquelles il n'avait pas pris de décision lors des sessions antérieures. Touchant certaines de ces questions, il s'est contenté de fixer la procédure à suivre pour l'exa-

men ultérieur du sujet. Pour d'autres, en revanche, il a décidé de considérer leur étude comme achevée et de les éliminer de son programme de travail. Enfin, pour le reste des questions, il a donné une forme définitive aux projets qu'il avait élaborés à titre provisoire.

18. Dans le premier groupe de questions, figurent celles relatives aux immunités et privilèges consulaires. Vu l'état des travaux de la Commission du droit international en la matière, le Comité a décidé d'inclure cette question dans le programme de sa prochaine session, au cours de laquelle sera pris comme base de la discussion le projet élaboré par la Commission du droit international et il a chargé le secrétariat de lui soumettre la documentation qu'il jugera nécessaire. Considérant également l'état de la question devant la Commission du droit international, le Comité a demandé au secrétariat de réunir la documentation et de préparer un commentaire sur le droit des traités, afin que cette question puisse figurer au programme de sa cinquième ou de sa sixième session. En ce qui concerne les immunités et privilèges du Comité, dont l'étude a été différée à plusieurs reprises à la demande des gouvernements membres qui voulaient se ménager le temps de la réflexion, le Comité a décidé que le projet d'articles serait déposé à la cinquième session afin que la question soit définitivement tranchée.

19. Pour ce qui est de la question des conflits de lois sur les ventes internationales, le Comité a décidé de borner son examen à la jurisprudence sur les ventes de biens meubles corporels et de prier le secrétariat de demander aux gouvernements communication de leurs textes législatifs et de préparer un rapport sur ces textes qui serait distribué aux gouvernements en temps voulu pour que le problème puisse être discuté au cours de la session de 1962. Le Comité a adopté une décision similaire touchant la question de la double imposition: le secrétariat demandera aux gouvernements communication de leurs textes législatifs et des conventions qu'ils ont conclues à ce sujet et, sur cette base, il poursuivra ses travaux préparatoires afin de faciliter dans l'avenir la discussion de cette question au sein du Comité. En vue de l'examen ultérieur de la question de la double nationalité, le Comité a décidé de demander à la délégation de la République arabe unie de préparer un texte révisé de son projet de convention à la lumière des observations présentées par les gouvernements.

20. Lors de la session de Tokyo, le Comité a prêté une attention toute particulière à la question de la « légalité des essais nucléaires ». Toutes les délégations ont fait des déclarations où les divers aspects de la question ont été examinés attentivement. Bien que toutes les délégations aient été d'accord pour condamner ces essais en se fondant sur la gravité des dommages qu'ils peuvent occasionner, le Comité s'est borné à constater que la question présentait un caractère d'urgence majeure et à l'inclure en tête du programme de la cinquième session. Aux termes de la même résolution, le Comité a chargé le secrétariat de poursuivre son étude sur la question et d'inviter les gouvernements à présenter leurs observations sur le programme préparé par le secrétariat. Il a été décidé de même de communiquer aux gouvernements les déclarations faites par les délégations

afin qu'ils puissent exprimer leurs points de vue respectifs sur les aspects juridiques de la question, mis en lumière au cours de la discussion.

21. D'autre part, le Comité a décidé de considérer comme achevés ses travaux relatifs aux autres questions qui figuraient à son programme de travail: celle relative à l'assistance judiciaire gratuite et les questions touchant la reconnaissance des jugements étrangers en matière de mariage. Sur ces deux sujets, le Comité a décidé de publier le rapport du Rapporteur en même temps que les documents annexes, de les soumettre aux gouvernements et de retirer ces deux questions de son programme de travail. Il a également rayé de son ordre du jour la question de l'extradition des délinquants qui fuient les rigueurs de la justice. Au cours de la quatrième session, il a été procédé à la révision du projet existant en la matière et un rapport définitif a été rédigé que le secrétariat devra envoyer aux gouvernements. Les autres décisions du Comité sont examinées dans la suite du présent rapport.

CONDITIONS DES ÉTRANGERS ET RESPONSABILITÉ DE L'ÉTAT

22. A la lumière de la documentation dont il a été parlé plus haut, la question de la « condition des étrangers » (*status of aliens*) a été l'objet d'une discussion générale pendant la deuxième session du Comité. A cette occasion, reconnaissant explicitement l'importance du sujet, le Comité a décidé de l'étudier plus amplement et a chargé le secrétariat de réunir les matériaux de travail nécessaires et de présenter son rapport sous forme de projets d'articles lors de la session suivante. A Colombo, le Comité a distingué « les aspects relatifs à la protection diplomatique des citoyens à l'étranger et à la responsabilité de l'Etat pour mauvais traitement subi par les étrangers, des autres aspects de la condition des étrangers, en précisant que les deux premiers aspects n'ont pas de rapport avec les droits matériels des étrangers relatifs à leur condition et à leur traitement ». Au cours de la même session, comme nous l'avons dit plus haut, le Comité a approuvé un projet de caractère provisoire sur ce dernier aspect afin que les gouvernements puissent envoyer leurs commentaires et leurs observations. Sur cette base, il a pu rédiger le rapport final dans lequel figure le projet d'articles qui est reproduit à l'annexe 1.

23. Le Comité a également adopté, à la session de Tokyo, des résolutions de procédure relatives à cette question. A une étape initiale des débats, il a été décidé que le sujet de la « responsabilité de l'Etat serait examiné dans le cadre de la condition des étrangers ». En adoptant le rapport auquel nous venons de nous référer, le Comité a décidé que le secrétariat préparerait les commentaires sur le projet d'articles, qui seraient envoyés aux gouvernements en même temps que le rapport lui-même. Puis, dans une résolution subséquente et ultime, le Comité a décidé: 1) que le sujet de la responsabilité de l'Etat et de la protection diplomatique des citoyens à l'étranger figurerait au programme de la cinquième session; 2) que le secrétariat remanierait le projet d'articles qui figurait dans son mémorandum sur cette

matière en se conformant, autant que possible, aux principes énoncés dans les articles sur la condition des étrangers qui ont été approuvés à la présente session; 3) que à sa prochaine session, « en même temps que du mémorandum préparé par le secrétariat, le Comité serait saisi du projet élaboré en 1960 par la Faculté de droit de Harvard sur la matière et du projet provisoire qui aura été adopté par la Commission du droit international, ainsi que du projet de M. F. V. García Amador, rapporteur spécial de la Commission ».

24. A ce propos, il importe de souligner que le Comité a décidé de prendre pour base de discussion de ce sujet, des études et projets de caractère privé. Il a ainsi suivi une pratique ancienne des organismes officiels qui s'est avérée d'une grande utilité pour le développement progressif du droit international et sa codification. Conformément à son statut, la Commission du droit international a aussi fait amplement usage d'études et de projets de caractère privé.

25. Au cours de la discussion du sujet, le Comité nous a fait l'honneur de nous inviter à faire un exposé sur les différents problèmes et aspects de la responsabilité internationale de l'Etat, particulièrement à la lumière de la récente évolution qui s'est produite en la matière. Il a été entendu, naturellement, que nous ferions cet exposé à titre purement personnel et non pas en tant que membre de la Commission du droit international et rapporteur spécial pour cette question. C'est sous cette même réserve qu'il a été décidé ultérieurement que notre exposé serait distribué aux membres du Comité et joint à la documentation relative aux travaux de la cinquième session.

LE RÔLE DU COMITÉ

26. Comme nous avons eu l'occasion de le mettre en lumière à la session de Tokyo, pendant cette phase de transition que traverse le droit international, les peuples d'Afrique et d'Asie sont appelés à apporter leur contribution à la tâche qu'impose le devoir impérieux d'adapter le droit international aux nouveaux besoins et intérêts de la communauté internationale — contribution qui pourrait être aussi précieuse que celle jadis apportée par les pays de l'Amérique latine. (Voir le texte complet de la déclaration à l'annexe 2.) Ce parallélisme historique fait ressortir l'importance considérable du rôle du Comité africano-asiatique. Bien que les problèmes et les situations qui se présentent actuellement ne soient pas exactement les mêmes, l'importance de la fonction que le Comité peut remplir est indéniable.

27. Le parallélisme entre les deux mouvements régionaux apparaît également si l'on se place au point de vue du risque que l'on court de tomber dans un régionalisme excessif et injustifié ou de cet autre risque qui aurait des conséquences encore plus néfastes pour les intérêts authentiques des peuples constituant un système régional, à savoir le risque d'adopter des attitudes ultra-nationalistes qui s'avèreraient négatives et aboutiraient à des résultats contraires à ceux que l'on souhaitait. Ces positions ne seraient pas compatibles avec l'interdépendance qui caractérise la vie du monde où nous sommes. Ce risque, l'hémisphère occidental a réussi à le conjurer, car, en

examinant les besoins et intérêts de nos pays, nous avons su jusqu'à présent les ménager sans méconnaître les impératifs de l'interdépendance.

28. L'œuvre que le Comité a réalisée jusqu'à ce jour semble indiquer qu'il suit la même orientation. Aussi est-il intéressant d'examiner l'idée dont s'inspire son projet sur la condition juridique des étrangers, dont le texte définitif a été approuvé à Tokyo et que nous reproduisons à l'annexe 1. D'après le rapport du secrétariat sur la session de Colombo, on peut affirmer que les recommandations provisoires du Comité contiennent de nouveaux concepts juridiques en la matière. Le Comité rejette la théorie du traitement minimum admissible pour les étrangers, qui avait été élaborée au cours du XIX^e siècle, et il recommande l'égalité de traitement avec les nationaux de l'Etat. L'opinion du Comité semble fondée sur le fait que, dans la structure de la société moderne, la doctrine du traitement minimum apparaît un peu comme un anachronisme. L'opinion dominante qui s'est dégagée au cours des débats est celle-ci: du contexte de la Charte des Nations Unies et de la Déclaration universelle des droits de l'homme, il résulte que tous les Etats doivent assurer à leurs propres nationaux un traitement équitable dont il faut tenir compte en formulant les principes relatifs au traitement des étrangers². De ce qui précède, en effet, il apparaît que les auteurs du projet se sont inspirés de l'idée que la législation interne relative au traitement des étrangers doit se conformer essentiellement aux droits de l'homme et aux libertés fondamentales, reconnus sur le plan international.

29. Pour toutes ces raisons, il est regrettable que la Commission du droit international, dans une décision récente³, ait décidé de ne pas envoyer d'observateur à la session que le Comité doit tenir à Rangoon en janvier de l'année prochaine, interrompant ainsi les rapports de coopération déjà établis entre les deux organismes. Le fait que l'élection des membres de la Commission ait lieu cet automne et qu'elle ne se réunisse de nouveau qu'après la cinquième session du Comité comporte une difficulté pour la nomination de l'observateur, mais cet obstacle n'est nullement insurmontable. Nous espérons donc que la Commission reviendra sur sa décision avant de clore sa session actuelle, avec la certitude qu'il sera possible de trouver une formule permettant de résoudre convenablement la question. Cette formule pourrait consister à autoriser le Président à désigner comme observateur l'une des personnes qui seront élues membres de la Commission et qui seront ressortissants de l'un des pays d'Afrique ou d'Asie, désignation que le Président ferait en consultation avec lesdites personnes⁴.

² Pour le rapport du Comité, voir *Asian African Legal Consultative Committee, Third Session, Colombo, 20 January to 4 February 1960, issued by the Secretariat of the Asian African Legal Consultative Committee*, New Delhi, Inde, p. 83-84.

³ *Annuaire de la Commission du droit international, 1961*, vol. I (publication des Nations Unies, n° de vente: 61.V.1.Vol.I), 597^e séance.

⁴ A sa 621^e séance (*ibid.*), la Commission a décidé de prier son président d'assister comme observateur à la cinquième session du Comité consultatif juridique africano-asiatique, ou, en cas d'empêchement, de nommer un autre membre de la Commission ou son secrétaire pour représenter la Commission à cette réunion [*note de l'éditeur*].

30. Dans le même ordre d'idées, il est également fâcheux que le Président de la Commission ait dit à la même séance qu'à son avis « la Commission ne devrait pas établir pour principe de se faire régulièrement représenter, en raison des frais considérables qu'il faudrait engager et qui d'ailleurs se justifient d'autant moins qu'il existe entre les divers organismes un vaste échange de documentation. La Commission devrait donc examiner chaque cas d'espèce et tenir compte des possibilités qui s'offrent, par exemple, de désigner comme observateurs des membres qui se trouvent à proximité du lieu de la réunion (de l'organisme régional) ».

31. Avant de clore ce bref rapport, qu'il nous soit permis de remercier de nouveau la Commission du droit international du grand honneur qu'elle nous a fait en nous désignant comme observateur pour assister à la quatrième session du Comité juridique consultatif africano-asiatique et de nous avoir ainsi donné l'occasion d'entendre les délibérations de jurisconsultes si éminents. Pour nous qui nous consacrons à l'étude et à la pratique du droit international, il est peu d'expériences qui soient plus précieuses que celle-là.

32. Qu'il nous soit également permis de renouveler ici l'expression de notre reconnaissance au Comité pour les marques d'estime imméritées qu'il a bien voulu nous dispenser ainsi qu'au Gouvernement japonais pour ses multiples et constantes attentions au cours de notre séjour à Tokyo.

ANNEXE 1

Principes concernant l'admission et le traitement des étrangers adoptés par le Comité consultatif juridique africano-asiatique à sa quatrième session

Article premier. — Définition du mot « Etranger »

Est étranger quiconque n'est ni citoyen ni ressortissant de l'Etat considéré.

Note : Dans un pays du Commonwealth, la condition des nationaux d'autres pays du Commonwealth est régie par les dispositions des lois, règlements et ordonnances dudit pays.

Article 2

1) L'admission des étrangers dans un Etat est réglementée à la discrétion de cet Etat.

2) Un Etat peut :

- i) Assortir de conditions l'entrée des étrangers sur son territoire;
- ii) Sauf circonstances spéciales, refuser l'admission sur son territoire des étrangers qui ne possèdent pas les titres de voyage qu'il considère comme nécessaires;
- iii) Distinguer entre les étrangers qui sollicitent leur admission pour un séjour temporaire et ceux qui la sollicitent aux fins de résidence permanente sur son territoire;
- iv) Restreindre ou prohiber temporairement l'entrée de tous étrangers ou de toute catégorie d'étrangers sur son territoire pour des considérations d'intérêt national ou d'intérêt public.

Note : 1) la délégation du Japon est d'avis qu'il conviendrait de remplacer à l'alinéa iv) du paragraphe 2 de cet article les mots « pour des considérations d'intérêt national ou d'intérêt public »

par « en cas de conflit armé ou de péril national ». 2) La délégation de l'Indonésie a indiqué qu'elle préférerait le paragraphe 2 de l'article 2 adopté par le Comité à sa troisième session tenue à Colombo ⁵.

Article 3

L'Etat ne refusera pas aux étrangers l'entrée sur son territoire pour des considérations uniquement tirées de la race, de la religion, du sexe ou de la couleur.

Article 4

L'Etat peut refuser d'admettre sur son territoire les étrangers

- i) Qui sont en état de vagabondage ou de mendicité;
- ii) Qui sont aliénés ou débiles mentaux;
- iii) Qui sont atteints d'une maladie repoussante, incurable ou contagieuse présentant un danger pour la santé publique;
- iv) Qui sont voyageurs clandestins ou toxicomanes, qui se livrent au trafic illégal de l'opium ou des stupéfiants, qui se livrent à la prostitution ou au proxénétisme ou qui vivent de la prostitution d'autrui;
- v) Qui sont indigents ou qui n'ont pas de moyens suffisants d'existence ou qui n'offrent pas une caution de prise en charge au lieu de destination;
- vi) Qu'il y a des motifs raisonnables de soupçonner d'avoir commis des infractions graves à l'étranger, ou qui sont en instance de jugement ou ont été poursuivis pour de telles infractions;
- vii) A l'égard desquels il y a des motifs raisonnables de croire qu'ils ont commis à l'étranger un délit pouvant motiver l'extradition ou qui ont été reconnus coupables d'un tel délit à l'étranger;
- viii) Qui ont été refoulés ou expulsés d'un autre Etat;
- ix) Dont l'entrée ou la présence pourrait avoir des conséquences dommageables pour l'intérêt national ou l'intérêt public.

Article 5

L'Etat peut, en admettant sur son territoire des étrangers qui sollicitent l'entrée aux fins de transit, de tourisme ou d'études, interdire à ces étrangers d'établir leur résidence permanente sur son territoire.

Article 6

L'Etat peut offrir ou accorder asile sur son territoire aux réfugiés politiques ou délinquants politiques aux conditions qu'il stipulera comme étant appropriées aux circonstances.

Article 7

1) Sous réserve des conditions mises à leur admission dans l'Etat et sous réserve des lois, règlements et ordonnances locaux, les étrangers ont le droit :

- i) De se déplacer librement à travers tout le territoire de l'Etat; et
- ii) De résider en tout point du territoire de l'Etat.

2) Toutefois, l'Etat peut, en vue de réglementer ou restreindre la liberté de mouvement et de résidence comme il le jugera approprié dans toutes circonstances spéciales, ou en considération de l'intérêt national ou de l'intérêt public, requérir les étrangers de se conformer, notamment, aux dispositions sur l'immatriculation ou sur l'obligation de se présenter aux autorités compétentes.

Note : La délégation de l'Indonésie a marqué, en ce qui concerne le paragraphe 1 de cet article, sa préférence pour le texte adopté à la session de Colombo.

⁵ Voir *Asian African Legal Consultative Committee, op. cit.*, p. 152.

Article 8

Sous réserve des lois, règlements et ordonnances locaux, est reconnu aux étrangers le droit:

- i) A la protection de leur liberté contre les arrestations arbitraires;
- ii) A la liberté de professer et pratiquer leur religion;
- iii) A la protection des autorités d'exécution et de police de l'Etat;
- iv) D'ester en justice;
- v) De bénéficier de l'assistance juridique.

Note: a) La délégation de Ceylan a été d'avis qu'il conviendrait de remplacer l'expression de l'alinéa ii par « à la liberté de conviction et de pratique religieuse »; b) les délégations de la Birmanie et de l'Indonésie ont suggéré de conserver le paragraphe 2 du projet adopté à la session de Colombo qui stipule: « Les étrangers jouissent, à égalité avec les nationaux, de la protection des lois locales ». Les délégations de l'Irak et du Japon n'ont pas eu d'objection au maintien de ce paragraphe.

Article 9

L'Etat peut interdire ou réglementer l'exercice sur son territoire des professions libérales, commerciales ou autres par les étrangers.

Note: La délégation de l'Irak a été d'avis qu'il conviendrait de remplacer le mot « peut » par « est libre de ». La délégation du Pakistan a tenu à réserver son attitude.

Article 10

Les étrangers ne sont ni admis au bénéfice des droits civiques, y compris le droit de vote, ni autorisés à exercer une activité politique, sauf aux conditions prévues par les lois, règlements et ordonnances locaux.

Article 11

Sous réserve des lois, règlements et ordonnances locaux et des conditions mises à leur admission dans l'Etat, les étrangers ont le droit d'acquérir, posséder et aliéner des biens immobiliers.

Note: La délégation de l'Indonésie, tout en acceptant les dispositions de cet article, a fait connaître qu'en vertu de la nouvelle législation indonésienne, les étrangers, s'ils peuvent posséder des biens immobiliers, ne peuvent pas en acquérir.

Article 12

1) Toutefois, l'Etat a le droit d'acquérir, exproprier ou nationaliser les biens immobiliers des étrangers. Une indemnité sera payée, le cas échéant, pour cette acquisition, expropriation ou nationalisation, conformément aux lois, règlements et ordonnances locaux.

2) L'Etat a également le droit de disposer par tous moyens légaux des biens immobiliers des étrangers faisant l'objet d'une ordonnance de refoulement ou d'expulsion.

Note: a) La délégation du Japon n'a pas accepté les dispositions de cet article. A son avis, pour toute acquisition, nationalisation ou expropriation doit être versée non pas une « indemnité conformément aux lois, règlements et ordonnances locaux », mais une « juste indemnité ». Cette délégation n'a pas pu accepter les dispositions du paragraphe 2 qui seraient contraires à la législation japonaise. b) La délégation de l'Indonésie a réservé son attitude sur le paragraphe 2 de l'article. c) La délégation du Pakistan a déclaré que tout en acceptant les dispositions de l'article, elle estimait que l'acquisition, la nationalisation ou l'expropriation doivent correspondre à l'intérêt national ou à l'intérêt public.

Article 13

1) Les étrangers sont assujettis au paiement des impôts et taxes prévus par les lois et règlements de l'Etat.

2) Les étrangers ne sont pas soumis à des emprunts forcés injustes ou discriminatoires.

Note: a) Le paragraphe 1 de l'article a été accepté par toutes les délégations sauf celle du Japon qui a souhaité l'addition de la réserve suivante: « à condition que l'Etat ne fasse pas de discrimination entre les étrangers et les nationaux pour la perception des impôts et droits ». b) Le paragraphe 2 a été accepté par les délégations de la Birmanie, de l'Inde, de l'Indonésie et de l'Irak.

Le représentant de Ceylan a demandé la suppression des mots « ou discriminatoires ».

Le représentant du Japon a demandé que la clause soit remaniée comme suit: « Les étrangers ne sont pas soumis à des emprunts forcés ».

Le représentant du Pakistan a suggéré la rédaction suivante: « Les étrangers ne sont pas astreints à souscrire à un emprunt, en violation des lois, règlements et ordonnances qui leur sont applicables ».

Le représentant de la République arabe unie a émis l'avis que le paragraphe devrait être rédigé comme suit: « Les étrangers ne sont pas soumis à des emprunts forcés injustes ».

Article 14

1) Les étrangers peuvent être requis, en cas de crise ou de besoins urgents, d'assurer des services de police, de lutte contre l'incendie ou de milice, pour la protection des personnes et des biens.

2) Les étrangers ne sont pas tenus de s'enrôler dans les forces armées de l'Etat.

3) Toutefois, les étrangers peuvent s'enrôler volontairement dans les forces armées de l'Etat avec le consentement exprès de l'Etat dont ils relèvent, ce consentement pouvant être retiré à tout moment.

4) Les étrangers peuvent s'enrôler volontairement dans la police ou les sapeurs-pompiers aux mêmes conditions que les nationaux.

Note: La délégation de l'Indonésie a réservé son attitude sur l'ensemble de l'article. La délégation de l'Irak a réservé son attitude sur le paragraphe 3 de l'article. La délégation du Japon a exprimé le désir que le paragraphe 3 de l'article soit supprimé.

Article 15

1) L'Etat a le droit, conformément aux lois, règlements et ordonnances locaux, d'imposer les restrictions qu'il estimera nécessaires aux étrangers qui quittent son territoire.

2) Les restrictions imposées aux étrangers quittant l'Etat peuvent comprendre, le cas échéant, un visa de sortie ou un certificat d'acquiescement de tous impôts que les intéressés devront se procurer auprès des autorités compétentes.

3) Sous réserve des lois, règlements et ordonnances locaux, l'Etat permettra aux étrangers quittant son territoire d'emporter leurs effets personnels.

Note: a) Le représentant du Pakistan a réservé son attitude sur le paragraphe 3). b) Les représentants de Ceylan et de la République arabe unie ont exprimé le désir que soit maintenue dans l'article la clause ci-après: « Les étrangers qui ont rempli toutes leurs obligations locales dans l'Etat de résidence ne seront pas empêchés de quitter l'Etat de résidence ».

Article 16

1) L'Etat a le droit d'ordonner le refoulement ou l'expulsion des étrangers indésirables conformément à ses lois, règlements et ordonnances locaux.

2) A moins que les circonstances ne justifient une autre mesure, l'Etat impartira aux étrangers ayant fait l'objet d'une ordonnance de refoulement ou d'expulsion un délai raisonnable pour régler leurs affaires personnelles et autres.

3) L'étranger ayant fait l'objet d'une ordonnance de refoulement ou d'expulsion qui ne quitte pas l'Etat dans les délais impartis ou qui, après avoir quitté l'Etat, retourne dans cet Etat sans permission, pourra être refoulé ou expulsé par la force sans préjudice des mesures de mise en arrestation ou en détention et des sanctions qui lui seraient appliquées conformément aux lois, règlements et ordonnances locaux.

Article 17

L'Etat ne refusera pas de recevoir ses nationaux refoulés ou expulsés du territoire d'un autre Etat.

Note: Le représentant du Pakistan a suggéré l'addition du mot « normalement » après « ne refusera pas ».

Article 18

Si les dispositions d'un traité ou d'une convention entre des Etats signataires, quels qu'ils soient, sont en conflit avec les principes énoncés ci-dessus, lesdites dispositions prévaudront entre ces Etats.

ANNEXE 2

Déclaration de M. Francisco V. García Amador, Observateur de la Commission du droit international

Monsieur le Président,

Permettez-moi tout d'abord de dire à vous-même et aux membres éminents du Comité juridique consultatif africano-asiatique, combien hautement je me sens honoré de la mission qui m'a été confiée par la Commission du droit international et de l'occasion qui m'est ainsi offerte d'assister à vos délibérations. Ayant consacré la moitié de ma vie à l'étude et à l'enseignement du droit international et participé depuis quelques années aux travaux et aux efforts des Nations Unies et de l'Organisation des Etats américains en vue de promouvoir le développement et la codification de ce droit, il était naturel que l'apparition d'un nouvel organisme régional capable d'apporter une précieuse contribution aux travaux et aux objectifs qui nous sont communs, éveillât en moi un intérêt spécial.

Je souhaiterais, Monsieur le Président, revenir un instant sur cette dernière observation. De par mes attaches avec l'Amérique latine, je représente à la Commission du droit international un autre groupe de pays — un système régional — qui, à une époque de son histoire, a profondément influencé les notions et principes dominants du droit international. Les membres du Comité n'ignorent pas que ces notions et ces principes affectaient plus spécialement les intérêts des pays petits et faibles. Encore que les problèmes ne soient plus exactement les mêmes de nos jours, il est hors de doute que, dans la phase de transition par laquelle passe, de toute évidence, le droit international, les peuples d'Afrique et d'Asie sont appelés à apporter une contribution non moins précieuse à l'adaptation inéluctable de ce droit aux besoins et aux intérêts nouveaux de la communauté internationale. Quiconque aura suivi les événements de ces trois derniers lustres, devra reconnaître la réalité latente du parallèle historique que je viens d'esquisser.

Monsieur le Président, les collègues de la Commission du droit international ont trouvé un motif légitime de satisfaction dans le

fait que, parmi les objectifs auxquels répond la création de votre Comité, figurent, ainsi que votre statut l'indique expressément, l'examen des questions que notre Commission étudie et l'intention de porter à la connaissance de cet organe les avis que votre Comité exprime. Sur ce dernier point, je suis heureux de vous faire savoir que, dans des situations analogues, non seulement la Commission du droit international a prêté l'attention la plus grande aux avis et opinions des institutions régionales, mais qu'elle a eu ces avis présents à l'esprit au moment où elle prenait ses décisions. Pour ce qui est du premier point, après s'être occupée du droit de la mer et d'autres sujets, la Commission commencera, à partir de la session de cette année, à examiner de façon approfondie les principes de droit international qui régissent la responsabilité de l'Etat. Pour cette raison, et parce qu'il s'agit d'un sujet qui figure à l'ordre du jour de la présente session du Comité, je voudrais qu'il me soit permis de formuler quelques brèves remarques.

La matière de la responsabilité internationale de l'Etat a toujours été l'une des plus complexes sinon la plus complexe, en particulier du point de vue de la codification. De nos jours, aux difficultés du passé s'ajoutent celles créées par la profonde transformation que connaît le système traditionnel du droit international, précisément pour ce qui est des concepts et postulats les plus directement liés aux principes qui ont régi les différents aspects de la responsabilité. C'est pourquoi il ne serait pas réaliste de procéder à une « codification » pure et simple de ces principes, autrement dit d'ignorer la nécessité de leur révision à la lumière des tendances nouvelles et chaque jour plus évidentes du droit international contemporain. En d'autres termes, et pour me servir de l'expression qui nous est devenue familière depuis que les Nations Unies ont repris cette activité, le problème que cette matière nous propose essentiellement — et que nous avons rencontré avec le droit de la mer — est celui du « développement progressif » des principes du droit international qui régissent la responsabilité de l'Etat.

Monsieur le Président, c'est ainsi que se dessine le rôle important que les opinions des organismes régionaux pourront remplir en matière de développement et de codification du droit international au plan mondial. Par ces opinions, mieux que par tout autre moyen, les organes des Nations Unies pourront s'informer des tendances qui reflètent véritablement les nécessités nouvelles et les intérêts légitimes des peuples qui forment les Nations Unies. L'expérience du passé est très significative à cet égard. Elle devrait fournir à votre Comité le meilleur stimulant dans la poursuite de son activité.

Il ne me reste plus, Monsieur le Président, qu'à exprimer les remerciements de la Commission du droit international pour l'invitation que le Comité a bien voulu lui adresser à l'effet d'envoyer un observateur à la présente session. Il m'est agréable également de m'acquitter d'instructions expresses en invitant votre Comité à envoyer un observateur aux sessions de la Commission. Si les relations de coopération entre les deux organismes prennent cette forme, la réalisation des objectifs dont je viens de parler s'en trouvera facilitée.

Monsieur le Président, en vous remerciant vous-même et en remerciant les membres éminents du Comité d'avoir bien voulu suspendre vos travaux pour m'écouter, je tiens à redire combien je me sens honoré et heureux de l'occasion qui m'est offerte de me trouver parmi vous.

DOCUMENT A/CN.4/140

Lettre, en date du 26 juin 1961, adressée au Président de la Commission du droit international par M. Hafez Sabek, observateur du Comité consultatif juridique africano-asiatique

[Texte original en anglais]
[4 juillet 1961]

Je me permets de vous adresser ces quelques lignes pour vous remercier, Monsieur le Président, ainsi que les membres de la Commission, pour l'accueil bienveillant que j'ai trouvé auprès de vous en qualité d'observateur du Comité consultatif juridique africano-asiatique.

Je tiens aussi à remercier M. García Amador de son rapport si intéressant (A/CN.4/139) et j'aimerais présenter mes observations personnelles sur deux questions mentionnées dans ce rapport; je dois, en effet, quitter Genève dès à présent et ne pourrai donc assister à la séance où il sera examiné par la Commission.

Pour ce qui est de la première question, savoir l'invitation adressée à la Commission de se faire représenter par un observateur à la cinquième session du Comité, je me permettrai d'appeler l'attention des membres de la Commission sur le fait que le Comité africano-asiatique attache une très grande importance à la présence d'un membre de la Commission à ses sessions, non seulement en raison des grands avantages que comporte cette présence, mais aussi comme symbole de la coopération nouée entre la Commission et le Comité, organismes de caractère scientifique l'un et l'autre. Je continue d'espérer que la Commission voudra bien soumettre cette question à un nouvel examen et trouvera quelque moyen pour être représentée par un de ses membres à la cinquième session du Comité consultatif juridique africano-asiatique.

Quant à la seconde question, celle de la responsabilité des Etats à raison du traitement des étrangers, je voudrais présenter quelques observations sur certains points dudit rapport qui pourraient induire en erreur. A sa quatrième session, le Comité a rédigé son rapport final sur la question de la « condition des étrangers » sous la forme d'un projet d'articles où sont énoncés les principes concernant l'admission et le traitement des étrangers. Il a décidé de séparer de cette question celle de la responsabilité des Etats, qui fera l'objet d'une étude distincte à sa cinquième session.

Le projet adopté par le Comité se fonde sur les règles

de droit international en vigueur. Cependant, le Comité a, en outre, tenu compte des considérations suivantes:

a) La nécessité du développement progressif du droit international pour répondre aux besoins des Etats qui ont récemment accédé à l'indépendance en Asie et en Afrique;

b) Le désir de ces Etats de faire disparaître tout vestige de colonialisme et de se libérer de toutes les manifestations de la domination étrangère;

c) La situation économique de ces Etats et les privilèges acquis par les étrangers quand ces Etats étaient soumis à une domination étrangère.

Tenant compte des diverses considérations qui précèdent, le Comité a décidé d'accorder aux étrangers un traitement équitable dans des conditions qui ne soient pas de nature à entraver le développement et le progrès des Etats en question. Il n'a toutefois pas accepté le principe de l'égalité absolue entre étrangers et nationaux. Il a prévu, en faveur des étrangers, une norme de traitement minimum; mais les étrangers ne doivent en aucun cas espérer bénéficier de droits supérieurs à ceux des nationaux et ils ne sont nullement fondés à se plaindre si, pour quelque raison d'ordre économique ou social, l'Etat considéré ne leur accorde dans certains cas que des droits inférieurs à ceux dont jouissent ses nationaux, dès l'instant que la jouissance des droits fondamentaux, définis par cette norme de traitement, leur est garantie.

Le Comité n'a pas non plus admis la théorie de l'indemnisation préalable, ni celle de la complète indemnisation des étrangers en cas de cession obligatoire, d'expropriation ou de nationalisation de biens leur appartenant. Il n'a pas prévu de condition ou restriction à ces diverses mesures autre que le versement de l'indemnité, dont le montant est exclusivement régi par les lois, règlements et ordonnances du pays considéré.

(Signé) Hafez SABEK

DOCUMENT A/CN.4/L.94

Communication relative aux questions présentant un intérêt pour la Commission du droit international qui ont été examinées par la Conférence des Nations Unies sur les relations et immunités diplomatiques

[Texte original en anglais]

[26 avril 1961]

I. — REMERCIEMENTS À LA COMMISSION DU DROIT INTERNATIONAL

1. A sa 12^e séance plénière, tenue le 18 avril 1961¹, la Conférence a adopté, à l'unanimité, un projet de résolution présenté par la République arabe unie² exprimant des remerciements à la Commission du droit international. Le texte de cette résolution est ainsi conçu³:

« La Conférence des Nations Unies sur les relations et immunités diplomatiques,

Ayant adopté la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques sur la base du projet d'articles préparé par la Commission du droit international,

Décide d'exprimer sa profonde reconnaissance à la Commission du droit international pour la remarquable contribution qu'elle a apportée à la codification et au développement des normes du droit international sur les relations et immunités diplomatiques. »

II. — MISSIONS SPÉCIALES

2. A sa 23^e séance, tenue le 21 mars 1961¹, la Commission plénière de la Conférence a constitué une sous-commission chargée d'étudier la question des missions spéciales que l'Assemblée générale avait renvoyée à la Conférence par sa résolution 1504 (XV) du 12 décembre 1960.

3. La Sous-Commission a tenu trois séances, à la suite desquelles elle a présenté à la Commission plénière un rapport⁴ recommandant que l'Assemblée générale renvoie à nouveau la question à la Commission du droit international pour complément d'étude A sa 39^e séance, tenue le 5 avril 1961 la Commission plénière a adopté le rapport de la Sous-Commission et a prié le Comité de rédaction de préparer, à l'intention de la Conférence, une résolution contenant les recommandations de la Sous-Commission.

4. A sa 4^e séance plénière, tenue le 12 avril 1961, la Conférence a adopté, à l'unanimité, la résolution sur les missions spéciales élaborée par le Comité de rédaction⁵ conformément aux instructions précitées. Le texte de la résolution est ainsi conçu⁶:

« La Conférence des Nations Unies sur les relations et immunités diplomatiques,

Rappelant que l'Assemblée générale des Nations Unies, par sa résolution 1504 (XV) du 12 décembre 1960, a renvoyé à la présente

¹ Pour les comptes rendus des séances, voir *Documents officiels de la Conférence*, vol. I.

² *Ibid.*, vol. II, document A/CONF.20/L.22.

³ *Ibid.*, document A/CONF.20/10/Add.1.

⁴ *Ibid.*, document A/CONF.20/C.1/L.315.

⁵ *Ibid.*, document A/CONF.20/L.2/Add.2.

⁶ *Ibid.*, document A/CONF.20/10/Add.1.

Conférence le projet d'articles relatifs aux missions spéciales qui figure au chapitre III du rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa douzième session,

Reconnaissant l'importance de la question des missions spéciales,

Prenant note des observations de la Commission du droit international selon lesquelles le projet d'articles relatifs aux missions spéciales ne constituait qu'un examen préliminaire, la Commission n'ayant pas disposé d'un délai suffisant pour procéder à une étude approfondie de la question,

Considérant que la présente Conférence ne dispose que d'un temps limité pour étudier la question de façon complète,

Recommande à l'Assemblée générale des Nations Unies de renvoyer à la Commission du droit international la question des missions spéciales pour complément d'étude, compte tenu de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques adoptée par la présente Conférence. »

III. — QUESTION DE LA PRÉSENCE DES DIRIGEANTS DES ORGANISATIONS INTERNATIONALES

5. A la 23^e séance de la Commission plénière, tenue le 22 mars 1961, le représentant des Philippines (M. Regala) a soulevé la question de la présence des dirigeants des organisations internationales lors de la discussion de l'Article 13 du projet d'articles sur les relations et immunités diplomatiques élaboré par la Commission du droit international (A/3859, chap. III). Ce projet d'article traite de la répartition en classes des chefs de mission et de certaines règles de présence.

6. M. Regala a fait observer que, par sa résolution 1289 (XIII), l'Assemblée générale avait demandé à la Commission du droit international d'examiner la question des relations entre les Etats et les organisations internationales. Or, de nombreux aspects de cette question sont étroitement liés aux problèmes examinés par la Conférence. M. Regala a signalé, à titre d'exemple, le fait que les dirigeants de certaines organisations internationales bénéficient du statut diplomatique dans le pays d'accueil, en vertu soit de l'usage, soit d'accords exprès. La question qui se pose est de savoir quelle est la situation des dirigeants de ces organisations par rapport aux représentants diplomatiques accrédités auprès du gouvernement du pays d'accueil.

7. M. Regala a exprimé l'avis qu'une solution multilatérale de ce problème présenterait l'avantage de l'uniformité en même temps qu'elle assurerait une acceptation aussi générale que possible de toute règle qui serait ainsi établie. Il a déclaré cependant ne pas vouloir insister, à ce stade, pour que mention expresse soit faite de la question de la présence des dirigeants des organisations internationales dans la Convention que la Conférence était en train d'élaborer.

RAPPORT DE LA COMMISSION A L'ASSEMBLÉE GÉNÉRALE

DOCUMENT A/4843 *

Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa treizième session
(1^{er} mai - 7 juillet 1961)

TABLE DES MATIÈRES

	<i>Pages</i>		<i>Pages</i>
I. — ORGANISATION DE LA SESSION	91	II. — Organisation des travaux futurs de la Commission	134
I. — Composition de la Commission et participation à la session	91	III. — Coopération avec d'autres organismes ...	134
II. — Bureau	92	IV. — Date et lieu de la prochaine session	134
III. — Ordre du jour	92	V. — Représentation à la seizième session de l'Assemblée générale	134
II. — RELATIONS ET IMMUNITÉS CONSULAIRES	92		
I. — Introduction	92	* * *	
II. — Recommandation de la Commission tendant à convoquer une conférence internationale sur les relations consulaires	94	<i>Annexe I.</i> — Observations des gouvernements sur le projet d'articles relatifs aux relations et immunités consulaires adopté par la Commission du droit international à sa douzième session, en 1960 (A/4425, par. 28)	134
III. — Considérations générales	94	<i>Annexe II.</i> — Table de références indiquant la correspondance entre les numéros attribués aux articles du projet final relatif aux relations consulaires adopté par la Commission du droit international et les numéros attribués aux articles de divers propositions et projets préliminaires	178
IV. — Projet d'articles relatifs aux relations consulaires, et commentaires	95		
III. — AUTRES DÉCISIONS ET CONCLUSIONS DE LA COMMISSION	133		
I. — Droit des traités	133		

Chapitre premier

ORGANISATION DE LA SESSION

1. La Commission du droit international, créée en application de la résolution 174 (II) de l'Assemblée générale, en date du 21 novembre 1947, et conformément au statut de la Commission, joint en annexe à ladite résolution et modifié ultérieurement, a tenu sa treizième session à Genève, du 1^{er} mai au 7 juillet 1961. Les séances se sont tenues à l'Office européen des Nations Unies jusqu'au 2 juin et, après cette date, au Bureau international du Travail, sur l'invitation de son directeur général. Les travaux effectués par la Commission au cours de cette session sont exposés dans le présent rapport. Le chapitre II du rapport contient le projet d'articles relatifs aux relations consulaires, accompagné de commentaires. Le chapitre III traite d'un certain nombre de questions administratives et autres.

I. — Composition de la Commission et participation à la session

2. La Commission est composée des membres suivants:

<i>Noms</i>	<i>Nationalité</i>
M. Roberto Ago	Italie
M. Gilberto Amado	Brésil
M. Milan Bartoš	Yougoslavie
M. Douglas L. Edmonds	Etats-Unis d'Amérique
M. Nihat Erim	Turquie
M. J. P. A. François	Pays-Bas
M. F. V. García Amador	Cuba
M. André Gros	France
M. Shuhsi Hsu	Chine
M. Eduardo Jiménez de Aréchaga	Uruguay
M. Faris El-Khoury	République arabe unie
M. Ahmed Matine-Daftary	Iran
M. Luis Padilla Nervo	Mexique
M. Radhabinod Pal	Inde
M. A. E. F. Sandström	Suède
M. Grigory I. Tounkine	Union des Républiques socialistes soviétiques

* Publié également dans les *Documents officiels de l'Assemblée générale, seizième session, Supplément n° 9.*

<i>Noms</i>	<i>Nationalité</i>
M. Senjin Tsuruoka	Japon
M. Alfred Verdross	Autriche
Sir Humphrey Waldock	Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord
M. Mustafa Kamil Yasseen	Irak
M. Jaroslav Žourek	Tchécoslovaquie

3. Le 2 mai 1961, la Commission a élu MM. André Gros (France), Senjin Tsuruoka (Japon) et sir Humphrey Waldock (Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord) aux sièges devenus respectivement vacants par le décès de M. Georges Scelle, la démission de M. Kisaburo Yokota et l'élection de sir Gerald Fitzmaurice à la Cour internationale de Justice. M. Gros a assisté aux séances de la Commission à partir du 5 mai, sir Humphrey Waldock à partir du 8 mai, et M. Senjin Tsuruoka à partir du 23 mai. M. Faris El-Khoury n'a pas assisté aux séances de la Commission.

II. — Bureau

4. A sa 580^e séance, le 1^{er} mai 1961, la Commission a élu le bureau suivant :

Président : M. Grigory I. Tounkine ;

Premier Vice-Président : M. Roberto Ago ;

Second Vice-Président : M. Eduardo Jiménez de Aréchaga ;

Rapporteur : M. Ahmed Matine-Daftary.

5. M. Yuen-li Liang, directeur de la Division de la codification du Service juridique, a représenté le Secrétaire général et a rempli les fonctions de secrétaire de la Commission.

III. — Ordre du jour

6. La Commission a adopté, pour sa treizième session, un ordre du jour comprenant les points suivants :

- 1) Nomination à des sièges devenus vacants après élection (art. 11 du statut).
- 2) Relations et immunités consulaires.
- 3) Responsabilité des Etats.
- 4) Droit des traités.
- 5) Coopération avec d'autres organes.
- 6) Organisation des travaux futurs de la Commission.
- 7) Date et lieu de la quatorzième session.
- 8) Questions diverses.

7. Au cours de la session, la Commission a tenu 48 séances. Elle a examiné tous les points de l'ordre du jour sauf le point 3 (Responsabilité des Etats). Les décisions prises au sujet des points 4, 5, 6 et 7 sont consignées plus loin, au chapitre III.

Chapitre II

RELATIONS ET IMMUNITÉS CONSULAIRES

I. — Introduction

8. Au cours de sa première session, en 1949, la Commission du droit international a dressé une liste provisoire de 14 matières dont la codification lui paraissait nécessaire ou désirable. Sur cette liste figure la question intitulée : « Relations et immunités consulaires » ; toutefois, la Commission n'a pas inclus ce sujet parmi ceux auxquels elle a donné la priorité¹.

9. A sa septième session, en 1955, la Commission a décidé d'en commencer l'étude et a désigné M. Jaroslav Žourek comme rapporteur spécial².

10. Le rapporteur spécial, désirant connaître les opinions des membres de la Commission sur certains points, leur a adressé en automne 1955 un questionnaire concernant le sujet étudié.

11. La question intitulée « Relations et immunités consulaires » a été inscrite à l'ordre du jour de la huitième session de la Commission et celle-ci a consacré deux séances à un bref échange de vues sur certains points signalés par le rapporteur spécial dans une note écrite présentée à la Commission. Le rapporteur spécial

a été prié de poursuivre ses travaux en tenant compte des débats³.

12. La question a été inscrite à nouveau à l'ordre du jour de la neuvième session de la Commission. Le rapporteur spécial a présenté un rapport (A/CN.4/108), mais, en raison de ses travaux sur les autres questions, la Commission n'a pu l'examiner⁴.

13. La Commission a abordé l'examen de ce rapport dans les derniers jours de sa dixième session, en 1958. Après un exposé d'introduction du rapporteur spécial et un échange de vues sur l'ensemble de la question et sur le premier article, la Commission, faute de temps, a dû renvoyer la suite de cet examen à sa onzième session⁵.

14. La Commission a décidé à la même session de faire du projet relatif aux relations et immunités consulaires le premier point de l'ordre du jour de sa onzième session (1959), afin de terminer, lors de cette session et si possible au cours de ses cinq premières semaines, l'élaboration d'un projet provisoire qui serait adressé aux gouvernements pour observations. Elle a décidé en outre que, si elle pouvait achever à la onzième session

¹ *Documents officiels de l'Assemblée générale, quatrième session, Supplément n° 10 (A/925), par. 16 et 20.*

² *Ibid., dixième session, Supplément n° 9 (A/2934), par. 34.*

³ *Ibid., onzième session, Supplément n° 9 (A/3159), par. 36.*

⁴ *Ibid., douzième session, Supplément n° 9 (A/3623), par. 20.*

⁵ *Ibid., treizième session, Supplément n° 9 (A/3859), par. 56.*

un premier projet sur les relations et immunités consulaires, destiné à être adressé aux gouvernements pour observations, elle attendrait sa treizième session (1961) pour reprendre cette question en vue d'élaborer le projet définitif à la lumière de ces observations, et elle consacrerait sa douzième session (1960) à l'examen d'autres questions ⁶.

15. La Commission a décidé également, en raison de la similitude de la question traitée avec celle des relations et immunités diplomatiques dont elle s'est occupée pendant deux précédentes sessions, d'organiser ses travaux sur ce sujet selon une procédure accélérée. Elle a enfin décidé de demander à ses membres qui souhaiteraient proposer des amendements au projet présenté par le rapporteur spécial sur la question de prendre leurs dispositions pour pouvoir déposer le texte écrit de leur principaux amendements dans la semaine ou tout au moins dans les 10 jours suivant l'ouverture de la session ⁷.

16. Le rapporteur spécial pour cette question, M. Jaroslav Žourek, ayant été empêché par ses fonctions de juge *ad hoc* à la Cour internationale de Justice, de siéger à la Commission dans les premières semaines de la onzième session, la Commission n'a pu aborder l'examen du projet d'articles relatifs aux relations et immunités consulaires qu'après l'arrivée du rapporteur spécial à Genève à partir de la cinquième semaine. Au cours de ses 496^e à 499^e, 505^e à 511^e, 513^e, 514^e, 516^e à 518^e et 523^e à 525^e séances, la Commission a examiné les articles 1 à 17 du projet et trois articles additionnels présentés par le rapporteur spécial. Elle a décidé de donner, à sa session suivante, en 1960, la priorité absolue à la question des relations et immunités consulaires pour achever le premier projet sur cette question et le soumettre aux gouvernements pour observations ⁸.

17. Le rapporteur spécial a présenté à la douzième session son deuxième rapport sur les relations et immunités consulaires (A/CN.4/131) traitant de l'inviolabilité personnelle des consuls, de l'usage de la clause de la nation la plus favorisée en matière de relations et immunités consulaires et contenant 13 articles additionnels. Il a en outre préparé pour la commodité des membres de la Commission et en vue de faciliter leur travail un document comprenant les articles déjà adoptés à la onzième session, les articles inclus dans son premier rapport sous une forme partiellement révisée, et les 13 articles additionnels (A/CN.4/L.86).

18. A la douzième session, la Commission a consacré à l'étude de la question ses 528^e à 543^e, 545^e et 564^e, 570^e à 576^e, 578^e et 579^e séances en prenant pour base les deux rapports du rapporteur spécial et son projet de 60 articles qu'il a présenté à la Commission. En raison des décisions de la Commission sur la question de savoir dans quelle mesure les articles concernant les consuls de carrière sont applicables aux consuls honoraires, il s'est révélé nécessaire d'insérer dans le chapitre consacré aux consuls honoraires des dispositions plus

détaillées et d'ajouter par conséquent quelques articles nouveaux. La Commission a adopté à titre provisoire 65 articles accompagnés de commentaires. Conformément aux articles 16 et 21 de son statut, la Commission a décidé de communiquer le projet aux gouvernements, par l'intermédiaire du Secrétaire général, afin qu'ils fassent connaître leurs observations ⁹.

19. Conformément à la décision de la Commission, le projet d'articles relatifs aux relations et immunités consulaires a été communiqué aux gouvernements des Etats Membres par lettre circulaire du 27 septembre 1960. Par cette lettre, les gouvernements étaient invités à faire parvenir avant le 1^{er} février 1961 les observations qu'ils jugeraient bon de formuler sur le projet en question.

20. Lors de l'examen du rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa douzième session ¹⁰, le projet d'articles relatifs aux relations et immunités consulaires qui en formait la partie essentielle, tout en étant présenté à l'Assemblée générale en raison de son caractère provisoire aux fins d'information seulement, a fait l'objet d'un échange de vues portant sur l'ensemble du projet et sur la forme que doit prendre ce projet. Tout en réservant la position de leurs gouvernements respectifs, les représentants à la Sixième Commission de l'Assemblée générale se sont en général déclarés satisfaits du projet.

21. Presque tous ont approuvé la proposition de la Commission tendant à élaborer un projet qui servirait de base pour la conclusion d'une convention multilatérale en la matière ¹¹.

22. Au cours de l'examen du rapport de la Commission du droit international à la Sixième Commission, plusieurs représentants ont insisté sur la nécessité de maintenir des dispositions distinctes concernant le statut des consuls honoraires ainsi que leurs privilèges et immunités ¹².

23. Dans certains cas, les observations des représentants à la Sixième Commission de l'Assemblée générale ont porté également sur certains articles ou chapitres du projet. Un aperçu de ces observations a été donné dans le troisième rapport du rapporteur spécial consacré à l'analyse des observations présentées par les gouvernements (voir plus loin paragraphe 25).

24. Au 16 juin 1961, date à laquelle la Commission a terminé l'examen des observations des gouvernements, elle avait reçu des observations de 19 gouvernements. Le texte de ces observations (A/CN.4/136 et Add. 1 à 11) a été distribué aux membres de la Commission et est reproduit en annexe au présent rapport.

25. Dans son ensemble, le projet d'articles relatifs aux relations et immunités consulaires a été jugé par les gouvernements qui ont présenté des observations comme une base acceptable pour la conclusion d'un instrument international codifiant le droit consulaire. Le Gouverne-

⁶ *Ibid.*, par. 57 et 61.

⁷ *Ibid.*, par. 64.

⁸ *Ibid.*, quatorzième session, Supplément n° 9 (A/4169), par. 7, 29 et 30.

⁹ *Ibid.*, quinzième session, Supplément n° 9 (A/4425), par. 18.

¹⁰ *Ibid.*, quinzième session, Supplément n° 9 (A/4425).

¹¹ *Ibid.*, par. 24.

¹² *Documents officiels de l'Assemblée générale, quinzième session, Annexes*, point 65 de l'ordre du jour, document A/4605, par. 12.

ment guatémalien s'est déclaré disposé à accepter le projet tel qu'il a été rédigé par la Commission. Le Gouvernement du Niger a fait savoir qu'il n'avait pas d'observations à formuler et le Gouvernement tchadien a indiqué qu'il n'était pas en mesure de présenter d'observations. Les autres observations contenaient un certain nombre de propositions et de suggestions visant les articles du projet. Afin de faciliter la discussion des observations des gouvernements, le rapporteur spécial, dans son troisième rapport sur les relations et immunités consulaires (A/CN.4/137), a analysé et systématisé ces observations, comme il est d'usage à la Commission, en y ajoutant les conclusions tirées de ces observations et les propositions tendant à modifier et à compléter le projet à la lumière des observations présentées. Les observations transmises ultérieurement par les gouvernements ont pu être pour la plus grande partie examinées par la Commission à partir des articles qui restaient encore à examiner au moment où ces observations sont parvenues.

26. A la présente session, la Commission a examiné, au cours de ses 582^e à 596^e, 598^e à 614^e, 616^e à 619^e, 622^e et 627^e séances, le texte du projet provisoire en tenant compte des observations des gouvernements. Elle a pris également en considération le texte de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques, en date du 18 avril 1961, et s'en est inspirée sur plusieurs points, lors de la rédaction définitive du projet, dans la mesure où cela lui paraissait possible. La Commission a apporté à sa présente session des modifications à plusieurs articles. Elle a examiné en outre certaines questions laissées en suspens dans son rapport sur les travaux de sa douzième session (1960) et certains articles nouveaux que le rapporteur spécial a proposés à la lumière des observations des gouvernements.

II. — Recommandation de la Commission tendant à convoquer une conférence internationale sur les relations consulaires

27. A sa 624^e séance, la Commission, estimant qu'il convenait de suivre la procédure adoptée antérieurement par l'Assemblée générale en ce qui concerne le projet de la Commission relatif aux privilèges et immunités diplomatiques, a décidé, conformément à l'article 23, paragraphe 1, alinéa *d*, de son statut, de recommander à l'Assemblée générale de convoquer une conférence internationale de plénipotentiaires chargée d'examiner le projet de la Commission relatif aux relations consulaires et de conclure une ou plusieurs conventions à ce sujet.

III. — Considérations générales

28. La matière des relations, privilèges et immunités consulaires se trouve réglée, d'une part, par le droit interne des Etats et, d'autre part, par le droit international. Très souvent les règlements internes traitent de questions qui se trouvent régies par le droit international. Par ailleurs, les conventions consulaires règlent quelquefois des questions qui ressortissent au droit interne (par exemple la forme de la lettre de provision).

Lorsqu'on élabore un projet de codification sur les relations et immunités consulaires, il faut tenir compte, comme l'a souligné le rapporteur spécial¹³, de la distinction entre les aspects de la situation des consuls dont la réglementation relève principalement du droit interne des Etats, et ceux qui sont réglementés par le droit international.

29. La codification du droit international concernant les relations et immunités consulaires pose un autre problème particulier, du fait que la matière en question se trouve réglée en partie par le droit international coutumier et en partie par un grand nombre de conventions internationales, celles-ci constituant à l'heure actuelle la source principale du droit consulaire. Si l'on voulait codifier seulement le droit international coutumier, le projet resterait forcément incomplet et présenterait peu d'utilité pratique. C'est pourquoi la Commission, conformément à la proposition du rapporteur spécial, a accepté de fonder le projet d'articles qu'elle a élaboré non seulement sur le droit international coutumier, mais encore sur les données que fournissent les accords internationaux et, en premier lieu, les conventions consulaires.

30. S'il est vrai que les conventions internationales établissent un régime juridique valable uniquement pour les parties contractantes et fondé sur la réciprocité, il ne faut pas oublier que ce régime se généralise par la conclusion de conventions semblables où l'on retrouve des dispositions identiques ou similaires, ainsi que par le jeu de la clause de la nation la plus favorisée. L'analyse de ces conventions faite par le rapporteur spécial a permis de dégager des règles largement appliquées par les Etats et qui, étant incorporées dans un projet de codification, paraissent recueillir de nombreuses adhésions des Etats.

31. Si les deux sources mentionnées, les conventions et le droit coutumier, ne permettent pas de résoudre tous les points controversés ou peu clairs, ou si elles laissent subsister des lacunes, il faudra recourir à la pratique des Etats telle qu'elle se manifeste dans les règlements internes sur l'organisation du service consulaire ou sur la condition des consuls étrangers, pour autant, bien entendu, que cette pratique est conforme aux principes fondamentaux du droit international.

32. Il résulte de ce qui précède que le travail entrepris par la Commission dans ce domaine relève à la fois de la notion de codification et de la notion de développement progressif du droit international au sens où ces notions sont définies par le paragraphe 15 du statut de la Commission. Le projet que la Commission est appelée à élaborer a été caractérisé de la façon suivante par le rapporteur spécial dans son rapport :

« Un projet d'articles élaboré par la méthode indiquée va donc comprendre la codification du droit coutumier général, des règles concordantes qui se retrouvent dans la plupart des conventions internationales, et, le cas échéant, des propositions tendant à inclure dans le règlement certaines dispositions adoptées par les principaux systèmes juridiques du monde¹⁴. »

¹³ *Annuaire de la Commission du droit international, 1957*, vol. II (publication des Nations Unies, numéro de vente: 57.V.5, vol. II), p. 92, par. 80.

¹⁴ *Ibid.*, p. 92, par. 84.

33. L'objet et la nature du travail de codification en matière de relations et immunités consulaires sont déterminants en ce qui concerne le choix de la forme que doit prendre cette codification. La Commission en a tenu compte lorsque, s'inspirant également de la décision qu'elle avait prise touchant la forme du projet d'articles sur les relations et immunités diplomatiques, elle a accepté à sa onzième session et confirmé à la présente session la proposition du rapporteur spécial d'élaborer son projet en partant de l'idée que ce projet servirait de base pour la conclusion d'une convention.

34. Le projet d'articles relatifs aux relations consulaires se divise en quatre chapitres précédés de l'article premier (définitions).

a) Le premier chapitre est consacré aux *Relations consulaires en général* et se subdivise en deux sections intitulées *Etablissement et conduite des relations consulaires* (art. 2 à 24) et *Fin des fonctions consulaires* (art. 25 à 27).

b) Le second chapitre, intitulé *Facilités, privilèges et immunités des fonctionnaires consulaires de carrière et employés consulaires*, réunit les articles consacrant les facilités, privilèges et immunités accordés à l'Etat d'envoi en ce qui concerne ses consulats, d'une part, et les fonctionnaires et employés consulaires, d'autre part. Ce chapitre est subdivisé en deux sections dont la première comprend les articles qui traitent des *Facilités, privilèges et immunités concernant le consulat* (art. 28 à 39) et la seconde des *Facilités, privilèges et immunités concernant les fonctionnaires et les employés consulaires* (art. 40 à 56).

c) Le troisième chapitre renferme les dispositions régissant les facilités, privilèges et immunités accordés à l'Etat d'envoi en ce qui concerne les *fonctionnaires consulaires honoraires*, auxquels sont assimilés à cet égard les *fonctionnaires consulaires de carrière qui ont une occupation privée de caractère lucratif* (art. 56).

d) Le quatrième chapitre comprend les *Dispositions générales*.

35. Les chapitres, sections et articles portent des titres désignant la teneur de ces dispositions. La Commission estime que les titres des chapitres et des sections sont pratiques pour la compréhension du système sur lequel repose le présent projet. Elle est d'avis que les titres des articles sont utiles pour faciliter l'orientation générale dans le texte et permettent de trouver rapidement la disposition recherchée. Pour ces raisons la Commission exprime l'espoir que ces titres seront maintenus dans la convention éventuelle qui serait conclue à l'avenir, ne fût-ce que sous forme de rubriques marginales comme cela a été fait dans certaines conventions antérieures.

36. La Commission ayant décidé que le projet d'articles relatifs aux relations consulaires devait servir de base pour la conclusion d'une convention multilatérale, le rapporteur spécial a présenté également un projet de préambule¹⁵ à cette convention en s'inspirant du préam-

bule de la Convention de Vienne du 18 avril 1961 sur les relations diplomatiques. Lorsque ce projet modifié par le Comité de rédaction a été présenté à la Commission, quelques-uns des membres ont estimé qu'il serait préférable de laisser la rédaction du préambule à la conférence des plénipotentiaires qui pourrait être convoquée pour conclure une telle convention. La Commission n'ayant pas eu le temps de discuter ce point a décidé que le texte proposé pour constituer le préambule serait inséré dans le commentaire servant d'introduction au présent projet. Le texte du préambule rédigé par le Comité de rédaction se lit comme suit :

« *Les Etats Parties à la présente Convention,*

« *Rappelant* que, depuis une époque reculée, des relations consulaires se sont établies entre les peuples de tous les pays,

« *Conscients* des buts et des principes de la Charte des Nations Unies concernant l'égalité souveraine des Etats, le maintien de la paix et la sécurité internationales et le développement de relations amicales entre les nations,

« *Considérant* qu'une Conférence des Nations Unies a adopté le 18 avril 1961 la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques,

« *Persuadés* qu'une convention internationale sur les relations consulaires contribuerait elle aussi à favoriser les relations d'amitié entre les pays, quelle que soit la diversité de leurs régimes constitutionnels et sociaux,

« *Affirmant* que les règles du droit international coutumier doivent continuer à régir les questions qui n'ont pas été expressément réglées dans les dispositions de la présente Convention,

« *Sont convenus de ce qui suit :* ».

37. Le texte du projet (art. 1^{er} à 71), ainsi que les commentaires, tels qu'ils ont été adoptés par la Commission sur la proposition du rapporteur spécial, sont reproduits ci-après :

IV. — Projet d'articles relatifs aux relations consulaires, et commentaires

Article premier. — Définitions

1. Aux fins du présent projet, les expressions suivantes s'entendent comme il est précisé ci-dessous :

tions économiques entre les peuples ont donné naissance à l'institution des missions consulaires,

« *Conscients* des buts et des principes de la Charte des Nations Unies concernant l'égalité souveraine des Etats, le maintien de la paix et la sécurité internationales et le développement de relations amicales entre les nations,

« *Estimant* qu'il convient d'établir les règles essentielles régissant les rapports entre Etats dans le domaine des relations consulaires,

« *Considérant* qu'aux termes de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques en date du 18 avril 1961 (article 3), aucune disposition de ladite convention ne saurait être interprétée comme interdisant l'exercice de fonctions consulaires par une mission diplomatique,

« *Persuadés* qu'une convention internationale sur les relations, privilèges et immunités diplomatiques contribuerait à favoriser les relations d'amitié entre les pays, quelle que soit la diversité de leurs régimes constitutionnels et sociaux,

« *Affirmant* que les règles du droit international coutumier doivent continuer à régir les questions qui n'ont pas été expressément réglées dans les dispositions de la présente Convention,

« *Sont convenus de ce qui suit :* ».

¹⁵ Le texte du projet de préambule se lisait comme suit :

« *Les Etats Parties à la présente Convention,*

« *Rappelant* que, depuis les temps les plus reculés, les rela-

a) « Consulat » désigne tout poste consulaire qu'il s'agisse d'un consulat général, d'un consulat, d'un vice-consulat ou d'une agence consulaire;

b) « Circonscription consulaire » désigne le territoire attribué à un consulat pour l'exercice de ses fonctions;

c) « Chef de poste consulaire » désigne la personne qui dirige un consulat;

d) « Fonctionnaire consulaire » désigne toute personne, y compris le chef de poste, chargée de l'exercice de fonctions consulaires dans un consulat;

e) « Employé consulaire » désigne toute personne chargée d'une tâche administrative ou technique dans un consulat, ou faisant partie de son personnel de service;

f) « Membres du consulat » désigne tous les fonctionnaires et employés consulaires d'un consulat;

g) « Membres du personnel consulaire » désigne les fonctionnaires consulaires autres que le chef de poste et les employés consulaires;

h) « Membre du personnel de service » désigne tout employé consulaire affecté au service domestique du consulat;

i) « Membre du personnel privé » désigne une personne employée exclusivement au service privé d'un membre du consulat;

j) « Locaux consulaires » désigne les bâtiments ou les parties de bâtiments et le terrain attenant qui, quel qu'en soit le propriétaire, sont utilisés aux fins du consulat;

k) « Archives consulaires » désigne tous les papiers, documents, correspondance, livres, registres du consulat et le matériel du chiffre, ainsi que les fichiers et les meubles destinés à les protéger et à les conserver.

2. Les fonctionnaires consulaires peuvent être des fonctionnaires de carrière ou honoraires. Les dispositions du chapitre II du présent projet s'appliquent aux fonctionnaires consulaires de carrière ainsi qu'aux employés consulaires; les dispositions du chapitre III s'appliquent aux fonctionnaires consulaires honoraires et aux fonctionnaires consulaires de carrière dont le régime est assimilé à celui des fonctionnaires honoraires par l'article 56.

3. La situation particulière des membres du consulat ressortissants de l'Etat de résidence est régie par l'article 69 du présent projet.

Commentaire

1) Cet article a été inséré afin de faciliter l'interprétation et l'application de la convention.

2) Le paragraphe premier du présent article contient des définitions des expressions qui ont besoin d'être définies et qui se trouvent utilisées plus d'une fois dans le texte des articles. Pour ce qui est des expressions qui ne se rencontrent que dans un seul article, la Commission a cru préférable de les définir dans les articles concernant la matière traitée. Ainsi le terme « exequatur » est défini à l'article 11 et l'expression « correspondance officielle » à l'article 35, paragraphe 2, du présent projet.

3) La Commission a été d'avis qu'il n'était pas nécessaire de définir les expressions dont la signification est tout à fait claire comme « Etat d'envoi » et « Etat de résidence ».

4) L'expression « membres du consulat » désigne toutes les personnes appartenant au cadre d'un consulat déterminé, c'est-à-dire le chef de poste, les autres fonctionnaires consulaires et les employés consulaires. Par contre, l'expression « membres du personnel consulaire »

désigne tous ceux qui travaillent dans un consulat sous la responsabilité du chef de poste, c'est-à-dire les fonctionnaires consulaires autres que le chef de poste ainsi que les employés consulaires.

5) L'expression « membres du personnel privé » désigne les personnes employées non seulement au service domestique d'un membre du consulat, mais encore dans tout autre service privé comme secrétaires particuliers, éducatrices, instituteurs, etc.

6) L'expression « archives consulaires » désigne tous les papiers du consulat, la correspondance, documents, livres, registres du consulat, le matériel du chiffre, les fichiers, ainsi que les meubles destinés à protéger et à conserver tous ces papiers et objets tombant sous la définition des archives consulaires. Le terme « livres » comprend non seulement les livres utilisés dans l'exercice des fonctions consulaires, mais encore la bibliothèque du consulat. Il est à remarquer que cette définition des archives consulaires, bien qu'elle englobe également la correspondance officielle et les documents du consulat, ne rend point superflu l'usage de ces deux expressions dans certains articles et, notamment, aux articles 32 et 35 du projet. En effet, il est quelquefois nécessaire d'utiliser ces expressions séparément comme, par exemple, lorsqu'il s'agit de régler la liberté des communications. En outre, la correspondance qui est envoyée par le consulat ou qui lui est adressée, notamment par les autorités de l'Etat d'envoi, de l'Etat de résidence, d'un Etat tiers ou d'une organisation internationale, ne saurait être considérée comme tombant sous la notion précitée, lorsqu'elle quitte le consulat ou avant d'être reçue au consulat, selon le cas. De même, il serait difficile de prétendre que les documents élaborés par un membre du consulat et détenus par lui font partie des archives consulaires avant qu'ils ne soient remis à la chancellerie du consulat. Pour toutes ces raisons, il est nécessaire d'utiliser, selon le contexte et selon la portée de telle ou telle disposition, certaines des notions qui se trouvent comprises dans la notion générale des archives consulaires.

7) Comme quelques gouvernements ont, dans leurs observations, appelé l'attention de la Commission sur l'opportunité de définir la famille d'un membre du consulat, le rapporteur spécial a inclus dans le projet de l'article premier une définition, aux termes de laquelle cette expression devait désigner, aux fins des présents articles, le conjoint et les enfants non mariés qui n'exercent aucune profession et vivent au foyer d'un membre du consulat. Le Comité de rédaction a proposé la définition suivante: « membre de la famille » d'un membre du consulat désigne le conjoint et les enfants mineurs non mariés, vivant à son foyer. La Commission a été divisée quant à la question de savoir s'il y avait lieu d'insérer une définition de la famille dans le projet et aussi quant à la portée de la définition proposée par le Comité de rédaction que plusieurs membres ont trouvée trop restrictive. Finalement, tenant compte de ce que la Conférence des Nations Unies sur les relations et immunités diplomatiques n'a pu arriver à un accord sur ce point, elle a décidé, à la majorité, de ne pas inclure de définition de membre de la famille d'un membre du consulat dans le projet.

8) L'article premier formant une sorte d'introduction à tout le projet, le paragraphe 2 y a été inclus pour indiquer qu'il existe deux catégories de fonctionnaires consulaires, à savoir les fonctionnaires consulaires de carrière et les fonctionnaires consulaires honoraires, chacune de ces deux catégories de fonctionnaires consulaires jouissant, en ce qui concerne les privilèges et immunités consulaires, d'un statut juridique différent.

9) Le paragraphe 3 du présent article a pour but de signaler que ceux des membres du consulat qui sont ressortissants de l'Etat de résidence ont une situation particulière puisqu'ils ne jouissent que des privilèges et immunités très limités définis à l'article 69 du projet. Plusieurs gouvernements ont suggéré dans leurs observations qu'une référence expresse soit faite dans certains articles du présent projet à l'article 69, afin qu'il soit encore mieux mis en évidence que les dispositions en question ne s'appliquent pas aux membres du consulat, ressortissants de l'Etat de résidence. La Commission n'a pas été en mesure de retenir cette suggestion, car il n'est pas possible de renvoyer à l'article 69 dans certains articles seulement, alors que la limitation que représente cet article vise tous les articles concernant les privilèges et immunités consulaires. Elle a cependant estimé que l'on peut atteindre le même but en insérant à l'article premier une disposition stipulant que les membres du consulat qui sont ressortissants de l'Etat de résidence sont dans une situation particulière. En effet, quiconque aura à interpréter un des articles du projet sera obligé de se référer à l'article premier contenant les définitions et, ce faisant, il sera en même temps averti de ce que les membres du consulat, ressortissants de l'Etat de résidence, ne jouissent que des privilèges et immunités définis à l'article 69. Grâce à l'adoption de ce procédé, il a été superflu d'alourdir le texte par des renvois fréquents à l'article 69, sans pour autant rendre l'orientation dans le système du projet malaisée et son interprétation difficile.

CHAPITRE PREMIER. — LES RELATIONS CONSULAIRES EN GÉNÉRAL

SECTION I. — ETABLISSEMENT ET CONDUITE DES RELATIONS CONSULAIRES

Article 2. — Etablissement de relations consulaires

1. L'établissement de relations consulaires entre Etats se fait par consentement mutuel.

2. Le consentement donné à l'établissement de relations diplomatiques entre deux Etats implique, sauf indication contraire, le consentement à l'établissement de relations consulaires.

3. La rupture des relations diplomatiques n'entraîne pas *ipso facto* la rupture des relations consulaires.

Commentaire

1) Par l'expression « relations consulaires », il faut entendre les rapports qui naissent entre deux Etats du fait que des fonctions consulaires sont exercées par des organes d'un Etat sur le territoire de l'autre. Dans la plupart des cas, ces rapports sont mutuels, les fonctions consulaires étant exercées dans chacun des Etats

intéressés par les organes de l'autre. L'établissement des rapports précités présuppose l'accord entre les Etats intéressés et ces rapports sont régis par le droit international, conventionnel et coutumier. De plus, la condition juridique des consuls se trouve régie par le droit international et, de ce fait aussi, des rapports de droit naissent entre l'Etat d'envoi et l'Etat de résidence. Enfin, l'expression en question a été consacrée par un long usage. C'est pourquoi la Commission a gardé cette expression, bien que certains membres en eussent préféré une autre.

2) Le paragraphe 1, qui formule une règle du droit international coutumier, fait ressortir que l'établissement des relations consulaires repose sur l'accord des Etats intéressés. C'est une règle fondamentale du droit consulaire.

3) Les relations consulaires peuvent être établies entre Etats qui n'entretiennent pas de relations diplomatiques. Dans ce cas, les relations consulaires sont les seules relations officielles de caractère permanent entre les deux Etats en cause. Dans certains cas, elles ne constituent que le prélude aux relations diplomatiques.

4) Dans le cas où les relations diplomatiques existent entre les Etats en cause, l'existence des relations diplomatiques implique l'existence des relations consulaires, à moins que ces dernières n'aient été exclues au moment de l'établissement des relations diplomatiques par la volonté d'un des deux Etats intéressés.

5) La règle énoncée au paragraphe 2 a tout d'abord pour conséquence que, si un des Etats entre lesquels existent les relations diplomatiques décide de créer un consulat sur le territoire de l'autre, il n'a plus besoin de conclure un accord visant l'établissement des relations consulaires, comme prévu au paragraphe premier de l'article 2, mais uniquement l'accord concernant l'établissement du consulat, comme il est prévu à l'article 4 du présent projet. Cette conséquence est importante aussi bien au point de vue théorique qu'au point de vue pratique.

6) Le paragraphe 3 énonce une règle de droit international généralement acceptée.

Article 3. — Exercices de fonctions consulaires

Les fonctions consulaires sont exercées par des consulats. Elles sont aussi exercées par des missions diplomatiques conformément aux dispositions de l'article 68.

Commentaire

1) Il a été établi par le paragraphe 2 de l'article 2 du présent projet que le consentement donné à l'établissement des relations diplomatiques implique, sauf indication contraire, le consentement à l'établissement de relations consulaires. La règle prévue dans cet article correspond à la pratique générale selon laquelle les missions diplomatiques exercent les fonctions consulaires. La règle en question a été confirmée récemment par le paragraphe 2 de l'article 3 de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques, selon lequel « aucune disposition de la présente convention ne saurait être interprétée comme interdisant l'exercice de fonctions consulaires par une mission diplomatique ».

2) Il résulte de ce qui précède que les fonctions consulaires peuvent être exercées de nos jours soit par les consulats soit par les missions diplomatiques. Si l'Etat accréditant n'a pas de consulats dans l'Etat accréditaire, la compétence de la mission diplomatique en ce qui concerne les affaires consulaires s'étend de plein droit à tout le territoire de l'Etat accréditaire. Si l'Etat accréditant a des consulats sur le territoire en question, l'exercice des fonctions consulaires par la mission diplomatique se limite en règle générale à cette partie du territoire de l'Etat de résidence qui reste en dehors de la circonscription ou des circonscriptions consulaires attribuées aux consulats de l'Etat d'envoi. Ce n'est donc que dans des cas exceptionnels, où l'Etat accréditant a dans l'Etat accréditaire des consulats dont les circonscriptions consulaires couvrent tout le territoire de l'Etat dont il s'agit, que la mission diplomatique n'exerce pas de fonctions consulaires. Mais, même dans de tels cas, l'Etat d'envoi peut réserver à sa mission diplomatique certaines activités consulaires. Ainsi par exemple les questions particulièrement importantes ou la délivrance de visas sur les passeports diplomatiques sont quelquefois réservées aux missions diplomatiques dans le cas envisagé.

Article 4. — Etablissement d'un consulat

1. Un consulat ne peut être établi sur le territoire de l'Etat de résidence qu'avec le consentement de ce dernier.

2. Le siège du consulat et la circonscription consulaire sont fixés d'un commun accord entre l'Etat de résidence et l'Etat d'envoi.

3. Des modifications ultérieures ne pourront être apportées par l'Etat d'envoi au siège ou à la circonscription consulaire qu'avec le consentement de l'Etat de résidence.

4. Le consentement de l'Etat de résidence est également requis si un consulat général ou un consulat veut ouvrir un vice-consulat ou une agence dans une localité autre que celle où il est lui-même établi.

5. L'Etat d'envoi ne doit pas, sans avoir obtenu au préalable le consentement exprès de l'Etat de résidence, établir des bureaux faisant partie du consulat dans des localités autres que celles où le consulat lui-même est établi.

Commentaire

1) Le paragraphe premier de cet article pose comme règle que le consentement de l'Etat de résidence est indispensable pour la création de tout consulat (consulat général, consulat, vice-consulat ou agence consulaire) sur le territoire de ce dernier. Cette règle découle du pouvoir souverain que tout Etat exerce sur son territoire et vise aussi bien le cas où le consulat est créé au moment de l'établissement des relations consulaires que le cas où un consulat doit être créé plus tard. Dans le premier cas, le consentement de l'Etat de résidence à l'établissement d'un consulat sera donné en règle générale déjà dans l'accord concernant l'établissement des relations consulaires, mais il peut arriver aussi que ce dernier accord se limite à l'établissement des relations consulaires en réservant l'établissement des consulats à un accord ultérieur.

2) L'accord sur l'établissement d'un consulat pré-suppose que les deux Etats intéressés tombent d'accord

sur la délimitation de la circonscription consulaire et sur le siège du consulat. Il arrive quelquefois dans la pratique que l'accord sur le siège du consulat intervienne avant que les deux Etats intéressés soient tombés d'accord sur la délimitation de la circonscription consulaire. L'accord concernant le siège du consulat et la circonscription consulaire sera en règle générale exprès. Mais il peut être conclu aussi d'une manière tacite. Si par exemple l'Etat de résidence accorde l'exequatur sur la présentation d'une lettre de provision où le siège du consulat et la circonscription consulaire sont fixés comme prévu à l'article 10, il faudra en conclure que cet Etat a donné son consentement à ce que le siège du consulat se trouve dans la localité désignée dans la lettre de provision et que la circonscription consulaire soit celle qui y est mentionnée.

3) La circonscription consulaire, appelée quelquefois aussi l'arrondissement consulaire, détermine les limites territoriales dans lesquelles le consulat est autorisé à exercer ses fonctions par rapport à l'Etat de résidence. Toutefois, s'il s'agit d'une affaire qui rentre dans sa compétence, il peut s'adresser également aux autorités de l'Etat de résidence se trouvant en dehors de sa circonscription, pour autant que cela est permis par les présents articles ou par d'autres accords internationaux applicables en la matière (voir l'article 38 du présent projet).

4) La Commission n'a pas cru nécessaire de traiter dans le texte de l'article des conditions dans lesquelles l'accord concernant l'établissement d'un consulat peut être modifié. Elle s'est contentée d'énoncer simplement au paragraphe 3, pour sauvegarder les intérêts de l'Etat de résidence que l'Etat d'envoi ne peut pas modifier le siège du consulat ni sa circonscription sans le consentement de l'Etat de résidence. Le silence que garde l'article sur les pouvoirs de l'Etat de résidence ne saurait être interprété dans le sens que ce dernier aurait toujours le droit de modifier d'une manière unilatérale la circonscription consulaire ou le siège du consulat. Toutefois, la Commission a admis que, dans des circonstances exceptionnelles, l'Etat de résidence a le droit de demander à l'Etat d'envoi le changement du siège du consulat ou la modification de la circonscription consulaire.

5) Le paragraphe 3 n'a pour but que de régler les modifications éventuelles que l'on voudrait apporter au siège du consulat ou à la circonscription consulaire. Il ne limite aucunement le droit que possède l'Etat d'envoi de fermer son consulat à titre temporaire ou de le supprimer si cela lui convient.

6) Le paragraphe 4 vise le cas où le consulat déjà établi voudrait ouvrir un vice-consulat ou une agence consulaire dans les limites de sa circonscription. En effet, certaines législations nationales autorisent les consuls généraux et les consuls à nommer les vice-consuls ou les agents consulaires. En vertu de cette autorisation les consuls généraux et les consuls pourraient établir de nouveaux postes consulaires sur le territoire de l'Etat de résidence. Il a donc été nécessaire de stipuler que le consentement de l'Etat de résidence est indispensable même dans ces cas.

7) A la différence du cas mentionné au paragraphe précédent, qui concerne l'établissement d'un vice-consulat ou d'une agence consulaire, donc d'un poste consulaire nouveau, le paragraphe 5 a pour but de régler le cas où le consulat veut établir en dehors du siège du consulat, pour des raisons d'utilité pratique, un bureau qui fait partie du consulat.

8) L'expression « Etat d'envoi » désigne l'Etat dont relève le consulat.

9) L'expression « Etat de résidence » désigne l'Etat sur le territoire duquel s'exercent les activités du consulat. Dans le cas exceptionnel où la circonscription consulaire englobe tout ou partie du territoire d'un Etat tiers, cet Etat doit être également considéré aux fins des présents articles comme Etat de résidence.

Article 5. — Fonctions consulaires

Les fonctions consulaires consistent notamment à :

- a) Protéger dans l'Etat de résidence les intérêts de l'Etat d'envoi et de ses ressortissants, personnes physiques et morales, dans les limites admises par le droit international;
- b) Promouvoir le commerce et veiller au développement des relations économiques, culturelles et scientifiques entre l'Etat d'envoi et l'Etat de résidence;
- c) S'informer des conditions et de l'évolution de la vie économique, commerciale, culturelle et scientifique de l'Etat de résidence, faire rapport à ce sujet au gouvernement de l'Etat d'envoi et donner des renseignements aux intéressés;
- d) Délivrer des passeports et des documents de voyage aux ressortissants de l'Etat d'envoi, ainsi que des visas et autres documents appropriés aux personnes qui désirent se rendre dans l'Etat d'envoi;
- e) Prêter secours et assistance aux ressortissants de l'Etat d'envoi;
- f) Agir en qualité de notaire et d'officier d'état civil et exercer des fonctions similaires, ainsi que certaines fonctions d'ordre administratif;
- g) Sauvegarder les intérêts des ressortissants de l'Etat d'envoi, personnes physiques et morales, dans les successions sur le territoire de l'Etat de résidence;
- h) Sauvegarder les intérêts des mineurs et des incapables, ressortissants de l'Etat d'envoi, particulièrement lorsque l'institution d'une tutelle ou curatelle à leur égard est requise;
- i) Représenter, devant les tribunaux et les autres autorités de l'Etat de résidence, les ressortissants de l'Etat d'envoi lorsque ceux-ci, en raison de leur absence ou pour toute autre cause, ne peuvent défendre en temps utile leurs droits et intérêts, pour demander, sur la base du droit interne de l'Etat de résidence, l'adoption de mesures provisoires en vue de la sauvegarde de ces droits et intérêts;
- j) Signifier des actes judiciaires ou exécuter des commissions rogatoires conformément aux conventions en vigueur ou, à défaut de telles conventions, de toute manière compatible avec le droit de l'Etat de résidence;
- k) Exercer des droits de contrôle et d'inspection prévus par les lois et règlements de l'Etat d'envoi sur les navires de mer et sur les bateaux fluviaux ayant la nationalité de l'Etat d'envoi et sur les avions immatriculés dans cet Etat, ainsi que sur leurs équipages;
- l) Prêter l'assistance nécessaire aux navires, bateaux et avions mentionnés à l'alinéa précédent, ainsi qu'à leurs équipages, recevoir les déclarations sur le voyage de ces navires et bateaux, examiner et viser les papiers de bord et faire, le cas échéant, des enquêtes concernant les incidents survenus au cours de la traversée; et régler, pour autant que la législation de l'Etat d'envoi l'autorise, les contestations de toute nature entre le capitaine, les officiers et les marins.

Commentaire

1) L'examen de questions relatives aux fonctions consulaires a donné lieu à un large échange de vues au sein de la Commission et a passé par plusieurs étapes. Tout au début, le rapporteur spécial avait préparé deux variantes sur les fonctions consulaires. La première, suivant l'exemple de certains précédents et notamment de la Convention de La Havane (art. 10), renvoyait purement et simplement au droit de l'Etat d'envoi en stipulant que les attributions et les pouvoirs des consuls sont déterminés, en conformité avec le droit international, par les Etats qui les nomment. La deuxième, après avoir caractérisé les fonctions essentielles du consul dans une clause générale, énumérait d'une manière détaillée les fonctions consulaires les plus importantes à titre d'exemple¹⁶.

2) Au cours de la discussion, deux tendances se sont fait jour au sein de la Commission. Certains membres ont exprimé leur préférence pour une définition générale dans le genre de celle adoptée par la Commission en ce qui concerne les agents diplomatiques, dans l'article 3 de son projet sur les relations et immunités diplomatiques. Ils ont indiqué qu'une énumération trop détaillée comportait des inconvénients et ont fait ressortir qu'une définition générale serait plus acceptable pour les gouvernements. D'autres membres, par contre, se sont prononcés en faveur de la seconde variante du rapporteur spécial, où figure une énumération assez détaillée de fonctions citées à titre d'exemple, mais ont demandé que cette énumération soit abrégée afin de contenir seulement les caractéristiques des différentes fonctions qui se trouvent exposées dans le projet du rapporteur spécial sous les chiffres arabes 1 à 15. Ils ont fait ressortir qu'une définition trop générale, réduite à reproduire les têtes de chapitre, aurait très peu d'utilité pratique. Ils ont en outre fait valoir que les attributions des consuls étaient beaucoup plus réduites que celles des agents diplomatiques et que, par conséquent, il était impossible de suivre sur ce point l'exemple du projet d'articles sur les relations et immunités diplomatiques. Ils ont avancé enfin que les gouvernements seraient beaucoup plus enclins à accepter sous forme d'une convention une définition détaillée et précise qu'une formule générale qui pourrait donner lieu à toutes sortes de divergences dans la pratique. Ils ont fait valoir à l'appui de leur thèse que les conventions consulaires récentes définissaient toutes d'une manière assez détaillée les fonctions consulaires.

3) Pour pouvoir prendre une décision sur ce point, la Commission a demandé au rapporteur spécial de préparer deux textes définissant les fonctions consulaires: un texte contenant une définition générale et un autre formulant une définition détaillée et énumérative. Le rapporteur spécial a élaboré ces deux définitions et la Commission, après un examen approfondi de la première proposition, a décidé de soumettre les deux définitions aux gouvernements pour observations. Elle a décidé, en outre, d'inclure la définition générale dans le

¹⁶ *Annuaire de la Commission du droit international, 1957*, vol. II (publication des Nations Unies, numéro de vente: 57.V.5, vol. II), p. 104 à 106, art. 13.

projet et de reproduire la définition plus détaillée dans le commentaire¹⁷.

4) Si la majorité des gouvernements qui ont envoyé des observations sur le projet élaboré par la Commission ont exprimé leur préférence pour la définition générale, plusieurs d'entre eux, de même que plusieurs représentants à la quinzième session de l'Assemblée générale, ont exprimé le désir de voir la définition complétée par une énumération des principales fonctions les plus importantes.

5) En tenant compte de cette tendance, le rapporteur spécial a proposé dans son troisième rapport une nouvelle formule concernant les fonctions consulaires¹⁸. Ce texte reprenait les différents alinéas de la définition adoptée à la douzième session de la Commission en ajoutant à chacun de ces alinéas quelques exemples choisis dans la version plus détaillée de la définition.

6) La Commission, en adoptant plusieurs des propositions du rapporteur spécial, a élargi la définition des fonctions consulaires qui énumère à titre d'exemple — comme le mot « notamment » dans la phrase d'introduction l'exprime d'une manière claire — les fonctions consulaires les plus importantes reconnues par le droit international.

7) La fonction consistant à protéger les intérêts de l'Etat d'envoi et de ses ressortissants est la fonction la plus importante parmi les nombreuses fonctions consulaires. Le droit d'intervenir en faveur des nationaux n'autorise pas le consul à s'immiscer dans les affaires internes de l'Etat de résidence.

8) Comme il est précisé dans le texte même de l'article, le terme « ressortissant » vise également les personnes morales qui possèdent la nationalité de l'Etat d'envoi. Il peut arriver que l'Etat de résidence se refuse à reconnaître que la personne physique ou morale dont le consul veut protéger les intérêts ait la nationalité de l'Etat d'envoi. Un tel différend doit être résolu par un des moyens de solution pacifique des différends internationaux.

9) Afin d'utiliser la même terminologie que la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques (art. 3, par. 1, alin. b), la Commission s'est servie à l'alinéa a du terme « intérêt », bien que certains membres de la Commission eussent préféré d'autres expressions.

10) La disposition de l'alinéa a concernant la protection des intérêts de l'Etat et de ses ressortissants diffère de celle de l'alinéa e traitant du secours et de l'assistance à prêter aux ressortissants de l'Etat d'envoi en cela que la première vise la fonction que le fonctionnaire consulaire exerce vis-à-vis des autorités de l'Etat de résidence, tandis que la seconde comprend toutes les formes de secours et d'assistance que le fonctionnaire consulaire peut prêter aux ressortissants de son Etat: renseignements fournis aux ressortissants, services d'interprète, mise en relation des commerçants

avec les milieux commerciaux, subside financier en cas de détresse, assistance rendue aux ressortissants travaillant dans l'Etat de résidence, rapatriement, etc.

11) Les fonctions notariales sont multiples. Elles peuvent consister par exemple à:

a) Recevoir dans les locaux consulaires, à bord des navires et des bateaux ou à bord des avions ayant la nationalité de l'Etat d'envoi, toutes les déclarations que pourraient avoir à faire les ressortissants de l'Etat d'envoi;

b) Dresser, certifier authentiques et recevoir en dépôt les dispositions testamentaires et tous actes unilatéraux de la part des ressortissants de l'Etat d'envoi;

c) Dresser, certifier authentiques et recevoir en dépôt des actes juridiques conclus entre les ressortissants de l'Etat d'envoi, ou entre ceux-ci et des ressortissants de l'Etat de résidence ou d'un Etat tiers, à l'exclusion des actes concernant les immeubles se trouvant dans l'Etat de résidence et les droits réels grevant ces derniers;

d) Légaliser ou certifier les signatures, viser, certifier ou traduire les documents, lorsque ces formalités sont demandées par une personne, quelle que soit sa nationalité, pour être utilisées dans l'Etat d'envoi ou par application de la législation de cet Etat. Si une prestation de serment ou une déclaration tenant lieu de serment sont exigées conformément à la législation de l'Etat d'envoi à cette fin, ce serment ou cette déclaration peut être recueilli par le fonctionnaire consulaire.

12) En sa qualité de fonctionnaire de l'état civil, le consul ou tout autre fonctionnaire consulaire tient les registres de l'état civil, enregistre et transcrit les actes de l'état civil: naissances, mariages, décès, légitimation, conformément aux lois et règlements de l'Etat d'envoi. Cependant, les personnes intéressées doivent effectuer également toutes les déclarations nécessaires conformément aux lois de l'Etat de résidence. Le fonctionnaire consulaire peut également, si la législation de l'Etat d'envoi l'y autorise, célébrer les mariages entre les ressortissants de son Etat ou entre les ressortissants de l'Etat d'envoi et ceux d'un autre Etat, à moins que la législation de l'Etat de résidence ne s'y oppose.

13) Les fonctions administratives, mentionnées à l'alinéa f, sont déterminées par les lois et règlements de l'Etat d'envoi. Elles peuvent consister par exemple à:

a) Tenir les registres des ressortissants de l'Etat d'envoi résidant dans la circonscription consulaire;

b) Expédier les affaires concernant la nationalité de l'Etat d'envoi;

c) Viser les certificats constatant l'origine ou la provenance des marchandises, les factures commerciales et autres pièces similaires;

d) Transmettre le paiement des prestations, rentes ou indemnités allouées aux ayants droit conformément aux lois de l'Etat d'envoi et aux conventions internationales en vigueur notamment en application des lois de sécurité sociale;

e) Accepter le versement des rentes ou indemnités dues aux ressortissants de l'Etat d'envoi dans le cas

¹⁷ « Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa douzième session », *Documents officiels de l'Assemblée générale, quinzième session, Supplément n° 9 (A/4425)*, p. 6 et suivantes.

¹⁸ A/CN.4/137, p. 21 et suivantes.

où le bénéficiaire se trouve hors de l'Etat de résidence et si aucun autre mode de paiement n'a été convenu entre les deux Etats intéressés.

14) L'alinéa *g* concernant la sauvegarde des intérêts des ressortissants de l'Etat d'envoi dans les affaires de succession tend à reconnaître le droit de ce fonctionnaire à prendre, conformément au droit de l'Etat de résidence, toutes les mesures nécessaires, afin d'assurer la conservation de la succession. Il peut donc représenter, sans production de pleins pouvoirs, les héritiers, légataires et leurs ayants droit jusqu'à ce que ceux-ci aient assumé eux-mêmes la défense de leurs intérêts ou désigné un fondé de pouvoir. En vertu de cette disposition, les consuls auront le pouvoir d'intervenir auprès des tribunaux et d'autres autorités de l'Etat de résidence en vue de rassembler, sauvegarder et inventorier les biens de la succession, proposer aux autorités de l'Etat de résidence toutes mesures appropriées afin d'établir où se trouvent les biens formant la succession. Le consul peut intervenir lors de la préparation de l'inventaire, dans l'évaluation des biens laissés par le défunt, dans la nomination de l'administrateur et dans tous les actes visant à la conservation, l'administration et la liquidation des biens par les autorités de l'Etat de résidence. Les conventions consulaires contiennent souvent des dispositions conférant aux consuls en matière de successions des droits beaucoup plus étendus et en particulier le droit d'administrer la succession. Comme les accords antérieurs conclus entre les Etats qui deviendront parties à la convention doivent rester en vigueur conformément à l'article 71, ce seront les dispositions de ces accords qui s'appliqueront dans de tels cas en premier lieu.

15) Parmi les ressortissants de l'Etat d'envoi, ce sont les mineurs et les incapables qui ont particulièrement besoin d'un secours et d'une assistance de la part du consulat. C'est pourquoi il a semblé nécessaire d'énoncer à l'alinéa *h* la fonction du consul qui consiste à sauvegarder les intérêts des mineurs et des incapables qui sont ressortissants de l'Etat d'envoi. Cette fonction s'exercera en particulier lorsque l'institution de la tutelle et de la curatelle sera requise.

16) L'alinéa *i* reconnaît au consul le droit de représenter d'office devant les tribunaux et autres autorités de l'Etat de résidence les ressortissants de l'Etat d'envoi qui se trouvent dans l'impossibilité de défendre eux-mêmes leurs droits et intérêts. Toutefois, le droit de représentation du consul est limité aux mesures provisoires en vue de la sauvegarde des intérêts de la personne en cause. Lorsqu'une procédure judiciaire ou administrative a déjà été engagée, le consul pourra assurer la représentation du ressortissant de l'Etat d'envoi devant le tribunal ou l'autorité administrative, selon le cas. Dans aucun cas, le consul ne saurait en vertu de cette disposition disposer des droits de la personne qu'il représente. En outre, le droit de représentation du consul est limité également dans le temps. Il cesse dès que la personne en cause assume elle-même la défense de ses droits ou nomme son fondé de pouvoir. Le droit de représentation, comme il est d'ailleurs souligné dans le texte, doit s'exercer conformément aux

lois et règlements de l'Etat de résidence. Ce droit est absolument nécessaire à l'exercice des fonctions consulaires qui consistent, entre autres, à protéger les intérêts de l'Etat d'envoi et les intérêts de ses ressortissants (art. 5, alin. *a*). Le consul ne pourrait s'acquitter de ces fonctions s'il n'avait pas le pouvoir de s'enquérir des affaires de ses nationaux absents auprès du tribunal et des autorités administratives, de transmettre aux tribunaux et autres instances compétentes des renseignements et des propositions pouvant contribuer à la sauvegarde des droits des ressortissants de l'Etat d'envoi, d'attirer l'attention des tribunaux sur les dispositions des traités internationaux applicables aux cas d'espèce dont il pourrait s'agir et d'assurer la représentation des nationaux absents devant les tribunaux et les autres instances compétentes, en attendant que les personnes en question prennent elles-mêmes en main la défense de leurs droits et intérêts.

17) La fonction visée à l'alinéa *i* est une fonction d'ordre général qui concerne tous les cas où des ressortissants de l'Etat d'envoi, personnes physiques ou morales, auraient besoin d'être représentés, en raison de leur absence ou pour toute autre raison. Cette dernière expression vise, en particulier, les cas où la personne en question est empêchée par une grave maladie d'assumer la défense de ses intérêts, ou lorsqu'elle est détenue ou incarcérée. Toutefois, cette disposition, ayant pour but d'assurer la représentation provisoire, ne peut s'appliquer au cas spécial visé à l'alinéa *h* où la fonction du consul consistant à sauvegarder les droits et intérêts des mineurs et des incapables est forcément de longue durée et où, par conséquent, les pouvoirs du consul doivent être plus étendus que ceux prévus par l'alinéa *i*.

18) L'alinéa *j* tend à consacrer une pratique depuis longtemps établie et selon laquelle les consuls assurent la remise aux intéressés, directement ou par l'intermédiaire des autorités locales, des actes judiciaires, dont l'envoi leur a été fait par les autorités de l'Etat d'envoi. Ils peuvent le faire, comme la présente disposition l'indique, dans des formes prévues par une convention en vigueur ou, à défaut d'une telle convention, d'une manière compatible avec le droit de l'Etat de résidence. Cette pratique a trouvé son expression dans la Convention de La Haye du 17 juillet 1905, relative à la procédure civile, remplaçant une convention antérieure du 14 novembre 1896. Cette convention dispose que les significations se feront « sur une demande du consul de l'Etat requérant, adressée à l'autorité qui sera désignée par l'Etat requis » (art. 1^{er}). La preuve de la signification sera faite au moyen soit d'un récépissé daté et légalisé du destinataire, soit d'une attestation de l'autorité de l'Etat requis, constatant le fait, la forme et la date de la signification (art. 5). La convention précitée stipule expressément à l'article 6 que ses dispositions ne s'opposent pas à la faculté, pour chaque Etat, de faire faire directement, par les soins de ses agents diplomatiques et consulaires, les significations destinées aux personnes se trouvant à l'étranger. La convention contient une réserve générale, aux termes de laquelle la faculté de communication directe n'existe que si des conventions intervenues entre les Etats

intéressés l'admettent ou si, à défaut de conventions, l'Etat de résidence ne s'y oppose pas. Mais l'article en question stipule en même temps que cet Etat ne pourra s'y opposer dans les cas des significations faites par les agents diplomatiques et consulaires, si l'acte doit être signifié sans contrainte à un ressortissant de l'Etat requérant. Cette disposition est passée sans changement dans la Convention relative à la procédure civile du 1^{er} mars 1954 qui lie jusqu'ici 12 Etats.

19) L'exécution de certains actes de procédure ou d'instruction, par l'intermédiaire des consuls, répond à des besoins pratiques. En effet, un consul peut exécuter la commission rogatoire selon les formes prescrites par la loi de l'Etat d'envoi, alors que le tribunal de l'Etat de résidence serait obligé de la faire dans les formes prescrites par la législation de l'Etat de résidence. En outre, ce procédé est beaucoup plus rapide, sans parler du fait que le tribunal étranger n'est pas obligé, en l'absence de conventions à cette fin, de déférer à la commission rogatoire. Toutefois, le consul ne peut exécuter les commissions rogatoires, en l'absence de conventions l'y autorisant, que si l'Etat de résidence ne s'y oppose pas. Cette opinion se trouve confirmée par l'article 15 de la Convention de La Haye de 1905, relative à la procédure civile, et cette règle a été reprise dans la convention similaire de 1954 (art. 15).

20) Depuis les temps les plus reculés, les consuls exerçaient, en vertu du droit international coutumier dans le domaine de la navigation maritime, des fonctions multiples, dont l'étendue a été considérablement modifiée au cours des siècles. De nos jours, ces fonctions se trouvent définies avec beaucoup de détails dans certaines conventions consulaires. La Commission s'étant prononcée par une définition générale des fonctions consulaires, n'a pas pu évidemment suivre cette méthode. Elle s'est contentée d'inclure dans la définition, en termes très généraux, les fonctions les plus importantes que les consuls exercent en matière de navigation.

21) On s'accorde généralement de nos jours à reconnaître que les consuls sont appelés à exercer des droits de contrôle et d'inspection prévus par les lois et règlements de l'Etat d'envoi sur les navires et les bateaux, ayant la nationalité de l'Etat d'envoi, sur les avions immatriculés dans cet Etat, ainsi que sur leurs équipages. Ces droits de contrôle et d'inspection mentionnés à l'alinéa *k* sont fondés sur les droits que l'Etat d'envoi possède à l'égard des navires ayant sa nationalité, et l'exercice de ces droits est une des conditions essentielles pour l'exercice des fonctions consulaires dans le domaine de la navigation.

22) La question de savoir quels sont les critères pour déterminer, en cas de conflit de lois, la nationalité des navires, des bateaux et autres embarcations doit être résolue conformément à l'article 5 de la Convention de Genève de 1958 sur la haute mer et aux autres règles du droit international.

23) Une des fonctions importantes du consul dans le domaine de la navigation est de prêter l'assistance nécessaire aux navires, bateaux et avions, ayant la nationalité de l'Etat d'envoi, ainsi qu'à leurs équipages. Cette fonction est prévue à l'alinéa *l* du présent article.

Dans l'exercice de cette fonction, le consul peut se rendre personnellement à bord du navire dès que celui-ci a reçu libre pratique, examiner les papiers de bord, recevoir les déclarations relatives au voyage du navire, à sa destination et aux incidents de la traversée (rapport de mer) et d'une façon générale faciliter l'entrée du navire ou du bateau dans le port et sa sortie. Il peut également recevoir des protestations, dresser les manifestes et faire, le cas échéant, des enquêtes au sujet des incidents survenus et interroger à cette fin le capitaine et les membres de l'équipage. Le consul ou un membre du consulat peut se présenter devant les autorités locales avec le capitaine ou les membres de l'équipage pour leur prêter assistance, et en particulier pour leur procurer l'aide juridique dont ils auraient besoin, et leur servir d'interprète dans les affaires qu'ils auraient à traiter ou dans les demandes qu'ils auraient à formuler, notamment devant les tribunaux et les autorités locales. Le consul peut également prendre des mesures en vue de faire respecter la législation maritime de l'Etat d'envoi. Il joue enfin un rôle important lors du sauvetage des navires et bateaux de l'Etat d'envoi. Si un tel navire ou un bateau échoue dans la mer territoriale ou dans les eaux intérieures de l'Etat de résidence, les autorités compétentes en aviseront dans le plus bref délai le consulat le plus proche conformément à l'article 37. Si le propriétaire, l'armateur exploitant ou le capitaine n'ont pas la possibilité de prendre dans ce cas les mesures nécessaires, le consul est habilité en vertu de l'alinéa *l* du présent article à prendre toutes les mesures pour sauvegarder les droits des personnes en question.

24) Le présent article ne contient pas toutes les fonctions que le consul peut exercer conformément au droit international. C'est ainsi, par exemple, que le consul peut exercer, en dehors des fonctions mentionnées au présent article, les fonctions d'arbitre ou de conciliateur *ad hoc* dans les contestations que les ressortissants de l'Etat d'envoi lui soumettraient, pourvu que la législation de l'Etat de résidence ne s'y oppose pas.

25) En outre, les consuls peuvent exercer toutes les fonctions qui leur sont confiées par les accords internationaux en vigueur entre l'Etat d'envoi et l'Etat de résidence.

26) Enfin, les consuls peuvent exercer également d'autres fonctions qui leur seraient confiées par l'Etat d'envoi, pourvu que l'exercice de ces fonctions ne se trouve pas interdit par la législation ou par les autorités de l'Etat de résidence.

Article 6. — Exercice de fonctions consulaires dans un Etat tiers

L'Etat d'envoi peut, après notification aux Etats intéressés, charger un consulat établi dans un Etat d'assumer l'exercice de fonctions consulaires dans un Etat tiers, à moins que l'un des Etats intéressés ne s'y oppose expressément.

Commentaire

Il arrive parfois que les Etats confient à un de leurs consulats l'exercice de fonctions consulaires dans un Etat tiers. Quelquefois, le territoire dans lequel le

consulat exerce ses activités embrasse même deux ou plusieurs Etats. Le présent article consacre cette pratique, mais réserve à chacun des Etats intéressés le droit de s'y opposer expressément.

Article 7. — Exercice de fonctions consulaires pour le compte d'un Etat tiers

Avec le consentement préalable de l'Etat de résidence, et en vertu d'un accord entre un Etat tiers et l'Etat d'envoi, un consulat établi dans le premier Etat peut exercer des fonctions consulaires pour le compte de l'Etat tiers.

Commentaire

1) Alors que l'article 6 traite d'un cas où la juridiction d'un consulat s'étend à la totalité ou à une partie du territoire d'un Etat tiers, le présent article a pour objet de régler le cas où le consulat, dans sa circonscription, aurait à exercer des fonctions consulaires pour le compte d'un Etat tiers. Une telle situation peut se présenter tout d'abord lorsqu'un Etat tiers n'entretient pas de relations consulaires avec l'Etat de résidence, mais désire néanmoins assurer à ses ressortissants la protection consulaire dans cet Etat. Ainsi, l'Accord de Caracas entre la Bolivie, la Colombie, l'Equateur, le Pérou et le Venezuela relatif aux attributions des consuls respectifs dans chacune des républiques contractantes, signé le 18 juillet 1911, prévoyait que les consuls de chaque république contractante résidant dans l'une d'elles pouvaient faire usage de leurs attributions en faveur des individus des autres républiques contractantes ne possédant pas de consul à l'endroit en question (art. VI).

2) La législation d'un nombre important de pays prévoit l'exercice de fonctions consulaires au profit d'un Etat tiers, mais fait dépendre cet exercice soit de l'autorisation du chef de l'Etat, soit de celle du gouvernement, soit encore de celle du ministre des affaires étrangères.

3) Il va de soi que, dans les cas visés par le présent article, le consul sera rarement à même d'assumer l'exercice de toutes les fonctions consulaires au profit de l'Etat tiers. Il pourra, dans certains cas, se limiter à en exercer seulement quelques-unes. L'article vise aussi bien l'accomplissement occasionnel de certaines fonctions consulaires que l'exercice continu de ces fonctions. Dans les deux cas, le consentement de l'Etat de résidence est indispensable.

Article 8. — Nomination et admission des chefs de poste consulaire

Les chefs de poste consulaire sont nommés par l'Etat d'envoi et sont admis à l'exercice de leurs fonctions par l'Etat de résidence.

Commentaire

Cet article énonce un principe fondamental développé par les articles qui suivent. Il indique que, pour avoir le statut d'un chef de poste consulaire au sens des présents articles, une personne doit remplir deux conditions. Il faut d'abord qu'elle soit nommée par l'autorité compétente de l'Etat d'envoi comme consul général, consul, vice-consul ou agent consulaire. Il faut ensuite qu'elle soit admise à l'exercice de ses fonctions par l'Etat de résidence.

Article 9. — Classes des chefs de poste consulaire

1. Les chefs de poste consulaire se répartissent en quatre classes:

- 1) Consuls généraux;
- 2) Consuls;
- 3) Vice-consuls;
- 4) Agents consulaires.

2. Le paragraphe précédent ne limite en rien le pouvoir des parties contractantes de fixer la dénomination des fonctionnaires consulaires autres que le chef de poste.

Commentaire

1) A la différence des agents diplomatiques dont les classes ont été fixées par les Congrès de Vienne (en 1815) et d'Aix-la-Chapelle (en 1818) et codifiées de nouveau tout récemment à la Conférence de Vienne en 1961, les classes des consuls n'ont pas été codifiées jusqu'ici. Les titres les plus variés ont été utilisés depuis l'époque où l'institution des consuls a fait son apparition dans les relations internationales. A l'heure actuelle, la pratique des Etats, telle qu'elle se dégage des législations nationales et des conventions internationales, permet de constater une uniformité suffisamment large en ce qui concerne l'utilisation des quatre classes prévues à l'article 9 pour qu'il soit possible de procéder à la codification des classes des chefs de poste consulaire.

2) Cette énumération en quatre classes ne signifie nullement que les Etats qui accepteraient cette classification soient obligés d'utiliser dans leur pratique toutes ces quatre classes. La seule obligation qu'ils auraient serait de nommer leurs chefs de poste consulaire dans une des quatre classes prévues à l'article 9. Par conséquent, ceux des Etats dont la législation ne prévoit pas toutes ces quatre classes (par exemple, la classe des agents consulaires) ne seront aucunement obligés de modifier leur droit interne.

3) Il est à souligner que l'expression « agent consulaire » est utilisée dans cet article dans un sens technique qui diffère foncièrement de la signification générique qui lui a été donnée dans certains instruments internationaux pour désigner toutes les classes de fonctionnaires consulaires.

4) La législation interne de certains Etats, d'ailleurs peu nombreux, admet que les fonctionnaires consulaires et surtout les vice-consuls et les agents consulaires exercent une activité lucrative dans l'Etat de résidence; des conventions consulaires confirment exceptionnellement cette pratique (voir article 2, paragraphe 7, de la Convention consulaire du 31 décembre 1951 entre le Royaume-Uni et la France, en ce qui concerne les agents consulaires). Les fonctionnaires consulaires de carrière ayant une occupation privée de caractère lucratif sont assimilés, en ce qui concerne les facilités, privilèges et immunités, aux fonctionnaires consulaires honoraires (voir l'article 56 du présent projet).

5) Il y a lieu d'ajouter que certains Etats réservent le titre de vice-consul ou d'agent consulaire uniquement aux fonctionnaires consulaires honoraires.

6) Dans le passé, différents titres étaient utilisés pour désigner les consuls: commissaires, résidents, agents

commerciaux et autres. Le terme « agent commercial » a été employé pour désigner l'agent consulaire encore dans la Convention de La Havane de 1928 relative aux fonctionnaires consulaires (art. 4, par. 2).

7) Si le paragraphe 1 détermine la dénomination que doivent porter les chefs de poste consulaire, il n'affecte en rien la liberté des Etats qui deviendront parties à la convention de fixer les rangs et la dénomination des fonctionnaires autres que le chef de poste. Ils peuvent utiliser à cette fin les dénominations prévues au paragraphe 1 du présent article ou toute autre dénomination déterminée par leurs lois et règlements. Dans la pratique, les titres les plus divers sont employés: consuls suppléants, consuls adjoints, proconsuls, attachés consulaires, élèves consuls, attachés de chancellerie, élèves de chancellerie, chanceliers, secrétaires consulaires, élèves chanceliers, interprètes, etc. Le paragraphe 2 a été ajouté justement pour empêcher que le paragraphe 1 ne soit interprété comme réservant aux chefs de poste seuls les dénominations utilisées dans ce paragraphe.

Article 10. — Lettre de provision

1. Le chef de poste consulaire est muni par l'Etat d'envoi d'un document attestant sa qualité sous forme de lettre de provision ou acte similaire, établi pour chaque nomination et indiquant, en règle générale, les noms et prénoms du chef de poste, la catégorie et la classe consulaire, la circonscription consulaire et le siège du consulat.

2. L'Etat d'envoi communiquera la lettre de provision ou acte similaire, par la voie diplomatique ou toute autre voie appropriée, au gouvernement de l'Etat sur le territoire duquel le chef de poste consulaire doit exercer ses fonctions.

3. Lorsque l'Etat de résidence l'accepte, la lettre de provision ou l'acte similaire peuvent être remplacés par une notification aux mêmes fins, faite par l'Etat d'envoi à l'Etat de résidence.

Commentaire

1) En règle générale, le chef de poste consulaire est muni d'un document officiel appelé lettre de provision, lettre patente ou commission consulaire suivant le cas. Les vice-consuls et les agents consulaires sont munis d'un document similaire qui porte souvent une appellation différente: brevet, décret, patente ou licence.

2) Pour simplifier, l'article 10 utilise l'expression « lettre de provision » comme visant les documents officiels des chefs de poste consulaire de toutes les classes. S'il est peut-être justifié de désigner d'un autre nom les pleins pouvoirs que l'on remet aux fonctionnaires consulaires qui ne sont pas nommés par les autorités centrales de l'Etat, la signification juridique de ces documents, du point de vue du droit international, est la même. Cette façon de procéder s'impose d'autant plus que le mode de nomination des consuls relève de la compétence interne de l'Etat d'envoi.

3) Si la forme de la lettre de provision continue à être réglée par le droit interne des Etats, le paragraphe 1 de l'article énumère les indications que devrait contenir toute lettre de provision afin que l'Etat de résidence soit à même d'établir clairement les pouvoirs du consul et son statut juridique. L'expression « en règle générale »

indique distinctement que c'est là une disposition dont l'inobservation n'a pas pour conséquence la nullité de la lettre de provision. Le même paragraphe énonce, en accord avec la pratique, que la lettre de provision doit être établie pour chaque nomination. Si donc le consul est nommé dans un autre poste, une lettre de provision doit être établie pour cette nomination, même s'il s'agit d'un poste sur le territoire du même Etat. Une nouvelle lettre de provision sera également nécessaire, lorsque le chef de poste consulaire reçoit une promotion de grade et que le rang du poste consulaire a été élevé en même temps. Selon la pratique de certains Etats, le chef de poste consulaire est muni d'une nouvelle lettre de provision même dans le cas où la circonscription consulaire a été modifiée ou que le siège du consulat a été transféré.

4) Certaines conventions bilatérales ont réglé la teneur ou la forme de la lettre de provision (voir, par exemple, la Convention du 31 décembre 1913 entre Cuba et les Pays-Bas [art. 3] et la Convention du 20 mai 1948 entre les Philippines et l'Espagne [art. IV], stipulant que le titre régulier de nomination doit être signé par le chef de l'Etat et revêtu du grand sceau de l'Etat). Il va de soi que dans de tels cas la teneur ou la forme de la lettre de provision doit correspondre aux dispositions de la convention en vigueur.

5) La lettre de provision, avec l'exequatur, est conservée par le consul. Elle constitue un document important dont il peut se servir en tout temps auprès des autorités de sa circonscription pour attester sa position officielle.

6) Si la lettre de provision au sens indiqué plus haut constitue le titre régulier de nomination, la pratique récente des Etats semble admettre dans une mesure de plus en plus large des titres de caractère moins formel, telle une notification de l'affectation du consul. C'est pourquoi il a semblé nécessaire de tenir compte de cette pratique dans le paragraphe 3 du présent article.

Article 11. — Exequatur

1. Le chef de poste consulaire est admis à l'exercice de ses fonctions par une autorisation de l'Etat de résidence dénommée « exequatur », quelle que soit la forme de cette autorisation.

2. Sous réserve des articles 13 et 15, le chef de poste consulaire ne peut entrer en fonction avant d'avoir reçu l'exequatur.

Commentaire

1) L'exequatur est l'acte par lequel l'Etat de résidence octroie au consul étranger l'admission définitive et lui confère par là le droit d'exercer ses fonctions consulaires. Le même terme sert également à désigner le document par lequel le chef de poste est admis à l'exercice de ses fonctions.

2) Selon la pratique générale des Etats, c'est le droit interne de chaque Etat qui détermine l'organe compétent pour délivrer l'exequatur. Dans beaucoup d'Etats, l'exequatur est conféré par le chef de l'Etat, si la lettre de provision est signée par le chef de l'Etat d'envoi, et par le ministre des affaires étrangères dans les autres cas. Dans de nombreux Etats, l'exequatur est toujours

délivré par le ministre des affaires étrangères. Dans certains pays, l'octroi de l'exequatur est réservé au gouvernement.

3) Comme il ressort de l'article 12, la forme de l'exequatur se trouve également régie par le droit interne de l'Etat de résidence. Il en résulte une variété considérable. Selon les renseignements que la Commission avait à sa disposition, il a été possible de constater que les types d'exequatur utilisés le plus fréquemment en pratique sont les suivants: l'exequatur est accordé sous forme:

a) D'une ordonnance du chef de l'Etat, signée par lui, contresignée par le ministre des affaires étrangères et délivrée en original au chef de poste consulaire;

b) D'une ordonnance signée dans les mêmes conditions, mais dont une copie seulement, certifiée conforme par le ministre des affaires étrangères, est remise au chef de poste consulaire;

c) D'une transcription sur la lettre de provision, cette transcription pouvant à son tour revêtir plusieurs variantes;

d) D'une notification par voie diplomatique faite à l'Etat d'envoi.

4) Dans certaines conventions, le terme « exequatur » est utilisé dans son acception formelle désignant seulement les formes mentionnées sous les lettres a à c ci-dessus. Devant tenir compte aussi des cas où l'exequatur est octroyé au consul sous une forme simplifiée, ces conventions mentionnent, en dehors de l'exequatur, d'autres formes d'autorisation définitive d'exercer les fonctions consulaires (Convention consulaire entre les Etats-Unis d'Amérique et le Costa Rica du 12 janvier 1948, art. 1^{er}) ou n'emploient pas le terme « exequatur ».

5) Le terme « exequatur » est utilisé dans les présents articles pour désigner toute autorisation définitive accordée par l'Etat de résidence à un chef de poste consulaire, quelle que soit la forme de cette autorisation. En effet, le seul critère formel ne paraît pas suffisant pour établir une distinction entre des actes qui ont le même but et la même signification juridique. Le terme « exequatur » désigne également l'autorisation accordée à un autre fonctionnaire consulaire dans le cas particulier visé au paragraphe 2 de l'article 19.

6) Comme les articles ultérieurs prévoient que le chef de poste consulaire peut obtenir une admission provisoire avant d'obtenir l'exequatur (art. 13) ou être admis en qualité de gérant à exercer par intérim les fonctions consulaires dans les cas visés à l'article 15, la portée de cet article a dû être limitée par une référence expresse à ces deux articles.

7) L'octroi de l'exequatur à un consul nommé chef de poste consulaire s'étend de plein droit aux membres du personnel consulaire, travaillant sous sa direction et sous sa responsabilité. Il n'est donc pas nécessaire que les fonctionnaires consulaires qui ne sont pas chefs de poste présentent les lettres de provision et obtiennent l'exequatur. Une notification par le chef de poste consulaire aux autorités compétentes de l'Etat de résidence

suffit pour les admettre au bénéfice des présents articles et des accords en vigueur applicables en la matière. Toutefois, si l'Etat d'envoi désire obtenir l'exequatur également pour un ou plusieurs des fonctionnaires consulaires qui ne sont pas chefs de poste, rien ne s'oppose à ce qu'il en fasse la demande. Ce cas est prévu au paragraphe 2 de l'article 19.

8) Il est universellement admis que l'Etat de résidence peut refuser l'exequatur à un consul. Ce droit est admis d'une manière implicite par l'article et la Commission n'a pas cru nécessaire de l'énoncer d'une manière explicite.

9) Le seul point controversé est la question de savoir si l'Etat qui a refusé l'exequatur doit communiquer les raisons d'un tel refus au gouvernement intéressé. La Commission a préféré ne pas mentionner cette question dans le projet. Le silence que le projet garde sur le point en question doit être interprété dans le sens que cette question est laissée à la libre appréciation de l'Etat de résidence car, en présence de la pratique variée et contradictoire des Etats, il n'est pas possible de conclure à l'existence d'une règle imposant aux Etats l'obligation de motiver leur décision dans un tel cas.

Article 12. — Modalités de nomination et d'admission

Sous réserve des articles 10 et 11, les modalités de la nomination et de l'admission du chef de poste consulaire sont fixées respectivement par le droit et les usages de l'Etat d'envoi et de l'Etat de résidence.

Commentaire

1) A la différence des représentants diplomatiques, il n'existe pas en droit international de règles déterminant le mode de nomination des chefs de poste consulaire. Cette question est réglée par le droit et les usages dans chaque Etat déterminant les qualifications exigées pour être nommé chef de poste consulaire, la procédure de nomination ainsi que la forme des documents dont sont munis les consuls. C'est ainsi que les agents consulaires sont nommés dans certains Etats par une autorité centrale sur la proposition du chef de poste dont ils doivent relever et sous la responsabilité duquel ils vont travailler. Dans d'autres Etats, ils sont nommés par le consul général ou le consul, sous réserve de confirmation par le ministre des affaires étrangères.

2) Des opinions erronées ont été quelquefois émises dans le passé pour affirmer que seuls les chefs d'Etat étaient compétents pour nommer les consuls, et même des prétentions ont été basées sur ces opinions dans la pratique. Il a donc paru opportun d'énoncer dans cet article que les modalités de la nomination des chefs de poste consulaire sont fixées par le droit et les usages de l'Etat d'envoi, le terme « modalités » devant être interprété comme comprenant aussi la détermination de l'organe de l'Etat qui est compétent pour nommer les chefs de poste consulaire. Une telle règle, écartant toute possibilité de divergences sur ce point, permet d'éviter à l'avenir des frictions de nature à nuire aux bons rapports entre les Etats.

3) Le droit international ne règle pas la question de l'organe compétent pour admettre le consul à l'exercice

des fonctions consulaires. Il ne règle pas non plus, à l'exception des dispositions de l'article 11 visant l'exequatur, les formes de cette admission. Pour éviter toutes divergences sur ce point, il a fallu énoncer clairement que les modalités de l'admission du chef de poste consulaire sont fixées par le droit et les usages de l'Etat de résidence, le terme « modalités » devant être interprété comme englobant aussi la détermination de l'organe compétent pour accorder l'admission au chef d'un poste consulaire.

4) Comme le présent projet contient lui aussi certaines dispositions concernant les modalités de la nomination et de l'admission du chef de poste consulaire aux articles 10 et 11, la portée de la règle énoncée a dû être limitée par une référence expresse à ces articles.

5) L'idée qui est à la base du présent article a été codifiée sous une forme différente dans la Convention de La Havane de 1928 relative aux consuls, dont l'article 2 stipule ce qui suit :

« La forme et les qualifications pour les nommer et la classe et la catégorie des consuls seront réglées par le droit interne de l'Etat respectif. »

Article 13. — Admission provisoire

En attendant la délivrance de l'exequatur, le chef de poste consulaire peut être admis provisoirement à l'exercice de ses fonctions et au bénéfice des présents articles.

Commentaire

1) L'admission provisoire a pour but de permettre au chef de poste d'entrer en fonction avant que l'exequatur ne lui soit octroyé. La procédure suivie pour l'obtention de l'exequatur demande un certain temps. D'un autre côté, les affaires relevant de la compétence du consul ne souffrent pas, pour la plupart, de délai. Dans ces conditions, l'institution de l'admission provisoire fournit une solution très pratique. Cela explique aussi pourquoi l'admission provisoire s'est tellement généralisée, comme en témoignent de nombreuses conventions consulaires et, entre autres, la Convention de La Havane de 1928 (art. 6).

2) Il est à relever que l'article n'impose pas la forme écrite pour l'admission provisoire. Celle-ci peut être accordée aussi sous forme de communication verbale faite aux autorités de l'Etat d'envoi, y compris le chef de poste lui-même.

3) Certaines conventions bilatérales vont, sur ce point, encore plus loin et admettent en quelque sorte une admission automatique. Elles stipulent en effet que les consuls nommés chefs de poste seront provisoirement admis de plein droit à l'exercice de leurs fonctions et au bénéfice des dispositions de la Convention, à moins que l'Etat de résidence ne s'y oppose. Elles n'envisagent l'octroi de l'admission provisoire par un acte individuel que pour les cas où cela est nécessaire. La Commission a estimé que la formule utilisée dans l'article convient mieux pour une convention multilatérale comme celle que vise le présent projet.

4) En vertu de cet article, l'Etat de résidence sera tenu de prêter au chef de poste admis à titre provisoire assistance et protection et de lui assurer la jouissance des privilèges et immunités conférés aux chefs de poste consulaire par les présents articles et les accords en vigueur applicables en la matière.

Article 14. — Obligation d'informer les autorités de la circonscription consulaire

Dès que le chef de poste consulaire est admis à l'exercice de ses fonctions, l'Etat de résidence est tenu d'informer immédiatement les autorités compétentes de la circonscription consulaire. Il est également tenu de veiller à ce que les mesures nécessaires soient prises afin que le chef de poste consulaire puisse s'acquitter des devoirs de sa charge et bénéficier du traitement prévu par les présents articles.

Commentaire

1) Aux termes de cet article, l'admission d'un chef de poste consulaire à l'exercice de ses fonctions, qu'elle soit provisoire (art. 13) ou définitive (art. 11), entraîne pour le gouvernement de l'Etat de résidence une double obligation :

a) Celle d'informer immédiatement après l'admission les autorités compétentes de la circonscription consulaire que le chef de poste est admis à l'exercice de ses fonctions.

b) Celle de veiller à ce que les mesures nécessaires soient prises, afin que le chef de poste puisse s'acquitter des devoirs de sa charge et bénéficier du traitement prévu par les présents articles.

2) Comme il résulte des dispositions de l'article 11, l'exercice de fonctions consulaires par le chef de poste ne dépend pas de l'exécution de ces obligations.

Article 15. — Exercice à titre temporaire des fonctions de chef de poste consulaire

1. Si le poste de chef du consulat est vacant ou si le chef de poste consulaire est empêché d'exercer ses fonctions, un gérant intérimaire peut agir à titre provisoire comme chef de poste consulaire. Il est choisi en règle générale parmi les fonctionnaires consulaires ou aussi parmi les membres du personnel diplomatique de l'Etat d'envoi. Dans les cas exceptionnels où il n'y a pas de tels fonctionnaires disponibles pour assumer cette fonction, le gérant peut être choisi parmi les membres du personnel administratif et technique.

2. Le nom du gérant intérimaire est notifié, soit par le chef de poste, soit, au cas où celui-ci est empêché de le faire, par toute autorité compétente de l'Etat d'envoi, au ministère des affaires étrangères de l'Etat de résidence ou à l'autorité désignée par lui. En règle générale, ladite notification doit être faite à l'avance.

3. Les autorités compétentes doivent prêter assistance et protection au gérant intérimaire et l'admettre, pendant sa gestion, au bénéfice des présents articles au même titre que le chef de poste consulaire dont il s'agit.

4. Lorsqu'un membre du personnel diplomatique est chargé par l'Etat d'envoi d'assurer à titre temporaire la gérance d'un consulat, il continue à jouir dans l'exercice de cette fonction des privilèges et immunités diplomatiques.

Commentaire

1) L'institution du gérant intérimaire est entrée depuis longtemps dans la pratique, comme en témoignent

de nombreux règlements nationaux concernant les consuls et de très nombreuses conventions consulaires. Le texte proposé ne fait donc que codifier la pratique existante.

2) La fonction du gérant intérimaire dans le service consulaire correspond à celle du chargé d'affaires *ad interim* dans le service diplomatique. Etant donné la similitude des deux institutions, le texte du paragraphe 1 suit de près le texte du paragraphe 1 de l'article 19 de la Convention de Vienne du 18 avril 1961 sur les relations diplomatiques.

3) Il est à relever que le texte laisse aux Etats toute latitude en ce qui concerne la désignation du gérant intérimaire, qui peut être choisi parmi les fonctionnaires du consulat en question ou d'un autre consulat de l'Etat d'envoi, ou parmi les fonctionnaires d'une mission diplomatique de cet Etat. Au cas où il n'y a pas de fonctionnaires consulaires disponibles pour assumer cette fonction, le gérant intérimaire peut être choisi également parmi les employés consulaires (voir Convention de La Havane de 1928 sur les agents consulaires, art. 9). Etant donné le caractère passager de la gestion intérimaire et afin d'assurer l'exercice ininterrompu des fonctions consulaires, la nomination du gérant intérimaire n'est pas soumise à la procédure de l'admission. Toutefois l'Etat d'envoi a l'obligation de notifier le nom du gérant intérimaire à l'Etat de résidence à l'avance dans tous les cas où cela est possible.

4) L'expression « à titre provisoire » met en relief que la fonction du gérant intérimaire ne saurait se prolonger, sans l'accord entre les Etats intéressés, au-delà d'une période si longue que le gérant serait en fait un chef de poste à titre permanent.

5) La question de savoir si le consul doit être considéré comme empêché d'exercer ses fonctions est une question de fait qui doit être tranchée par l'Etat d'envoi. Une réglementation trop rigide sur ce point n'est pas à recommander.

6) Par l'expression « toute autorité compétente de l'Etat d'envoi » utilisée au paragraphe 2, il faut entendre toute autorité désignée par la législation ou le gouvernement de l'Etat d'envoi pour assurer les relations consulaires avec l'Etat dont il s'agit. Cela peut être, selon le cas, le chef d'un autre poste consulaire qui, aux termes des lois et règlements de l'Etat d'envoi, est hiérarchiquement supérieur au consulat en question, la mission diplomatique de l'Etat d'envoi dans l'Etat de résidence ou même le ministère des affaires étrangères de l'Etat d'envoi.

7) Pendant la gestion du poste consulaire, le gérant intérimaire a les mêmes attributions que le chef de poste consulaire et jouit des mêmes facilités, privilèges et immunités que ce dernier. En ce qui concerne la préséance du gérant intérimaire, cette question se trouve réglée par le paragraphe 4 de l'article 16.

8) Le paragraphe 4 de l'article 15 prévoit le cas où la gérance est assurée par un membre du personnel diplomatique. Etant donné le caractère essentiellement passager de l'affectation d'un membre de la mission diplomatique, la Commission a estimé, en s'appuyant

du reste sur la pratique des Etats, que l'exercice des fonctions consulaires dans ce cas n'affecte pas le statut diplomatique de la personne en question.

Article 16. — Préséance

1. Les chefs de poste consulaire prennent rang dans chaque classe suivant la date de l'octroi de l'exequatur.

2. Au cas, cependant, où le chef de poste consulaire, avant d'obtenir l'exequatur, est admis à l'exercice de ses fonctions à titre provisoire, la date de cette admission détermine l'ordre de préséance; cet ordre est maintenu après l'octroi de l'exequatur.

3. L'ordre de préséance entre deux ou plusieurs chefs de poste consulaire qui ont obtenu l'exequatur ou l'admission provisoire à la même date est déterminé par la date de présentation de leur lettre de provision ou acte similaire ou de la notification prévue au paragraphe 3 de l'article 10.

4. Les gérants intérimaires prennent rang après tous les chefs de poste titulaires de la classe à laquelle appartiennent les chefs de poste qu'ils remplacent. Entre eux, ils prennent rang selon l'ordre de préséance de ces mêmes chefs de poste.

5. Les consuls honoraires chefs de poste prennent rang dans chaque classe après les chefs de poste de carrière, dans l'ordre et selon les règles établis aux paragraphes précédents.

6. Les chefs de poste titulaires ont la préséance sur les fonctionnaires consulaires qui n'ont pas cette qualité.

Commentaire

1) La question de la préséance des consuls n'a pas été réglée jusqu'ici par le droit international, bien qu'elle présente un intérêt pratique indéniable. En effet, dans de nombreuses villes, les consuls sont groupés en un corps consulaire et la question de la préséance se pose tout naturellement au sein du corps consulaire aussi bien qu'au cours de cérémonies et fêtes officielles. En l'absence d'une réglementation internationale, les Etats ont été libres de régler eux-mêmes l'ordre de préséance des consuls. La pratique, pour autant que la Commission en ait été informée, permet de dégager certains usages uniformes que le présent article se propose de codifier.

2) Il semble que selon un usage très répandu la préséance soit accordée aux consuls de carrière sur les consuls honoraires.

3) Le paragraphe 4 du présent article fixe la préséance des gérants intérimaires selon celle des chefs de poste qu'ils remplacent. Cette solution se justifie par le caractère de la gestion intérimaire. Elle présente des avantages pratiques incontestables, car l'ordre de préséance est facile à établir.

4) Ce texte a trouvé l'assentiment quasi unanime des gouvernements qui ont envoyé des observations sur le projet d'articles relatifs aux relations et immunités consulaires établi en 1960. C'est pourquoi la Commission, à part quelques retouches d'ordre rédactionnel, a gardé le libellé adopté à sa précédente session. Elle a transféré dans cet article le texte de l'article 62 du projet provisoire de 1960 concernant la préséance des consuls honoraires, afin que toutes les dispositions traitant de la préséance des fonctionnaires consulaires soient réunies dans un seul article. Le texte de l'ancien article 62 est devenu le paragraphe 5 du présent article.

Article 17. — Accomplissement d'actes diplomatiques par un chef de poste consulaire

1. Dans un Etat où il n'existe pas de mission diplomatique de l'Etat d'envoi, un chef de poste consulaire peut, avec l'assentiment de l'Etat de résidence, être chargé d'accomplir des actes diplomatiques.

2. Un chef de poste consulaire ou un autre fonctionnaire consulaire peut être chargé de représenter l'Etat d'envoi auprès de toute organisation intergouvernementale.

Commentaire

1) Dans son projet provisoire, adopté à la douzième session, la Commission a inclus deux articles visant l'exercice par les consuls d'activités diplomatiques. L'article 18 réglait l'accomplissement occasionnel d'actes diplomatiques dans l'Etat où il n'existe pas de mission diplomatique de l'Etat d'envoi et l'article 19 prévoyait le cas où l'Etat d'envoi voudrait charger son consul non plus seulement d'actes diplomatiques occasionnels, mais de toutes les fonctions diplomatiques, comme il est prévu par la législation de plusieurs Etats.

2) L'article 19 était libellé comme suit :

« Dans l'Etat où il n'existe pas de mission diplomatique de l'Etat d'envoi, un consul peut être chargé de fonctions diplomatiques avec l'assentiment de l'Etat de résidence. Il porte dans ce cas le titre de consul général-chargé d'affaires et jouit des privilèges et immunités diplomatiques. »

3) La Commission a examiné les deux articles à la lumière des observations des gouvernements et a décidé de supprimer l'article 19, estimant que la question qui fait l'objet de cet article rentre dans le domaine des relations diplomatiques, réglé par la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques. Rien n'empêche en effet qu'un chef de poste consulaire ne soit nommé agent diplomatique et acquière par là le statut diplomatique.

4) En supprimant l'article 19, la Commission a élargi le texte de l'ancien article 18 afin de permettre au chef de poste consulaire d'exercer des activités diplomatiques dans une mesure plus large que ne prévoyait le texte originaire de l'article 18.

5) Le présent article tient compte de la situation spéciale du consul dans le pays où l'Etat d'envoi n'est pas représenté par une mission diplomatique et où le chef de poste consulaire est le seul représentant officiel de son Etat. Comme la pratique l'a démontré, un tel chef de poste consulaire sera conduit à effectuer des actes qui sont normalement du ressort des missions diplomatiques et qui dépassent donc le cadre des fonctions consulaires. Pour accomplir des actes de caractère diplomatique, le consentement — exprès ou tacite — de l'Etat de résidence est, aux termes de l'article, indispensable.

6) L'accomplissement d'actes diplomatiques, même s'il est répété, n'affecte point la condition juridique du chef de poste consulaire et ne lui confère aucun droit aux privilèges et immunités diplomatiques.

Article 18. — Nomination de la même personne comme chef de poste consulaire par deux ou plusieurs Etats

Deux ou plusieurs Etats peuvent nommer la même personne en qualité de chef de poste consulaire dans un autre Etat, à moins que cet Etat ne s'y oppose.

Commentaire

1) Cet article, à la différence de l'article 7 qui prévoit l'exercice de fonctions consulaires par un consulat pour le compte d'un Etat tiers, prévoit le cas où deux ou plusieurs Etats nomment la même personne en qualité de chef de poste consulaire dans un Etat, si cet Etat ne s'y oppose pas. Dans le cas visé par l'article 7, le consulat est un organe de l'Etat d'envoi et de cet Etat seul, mais il est chargé d'exercer des fonctions consulaires au profit d'un Etat tiers. Par contre, dans le cas envisagé, le chef de poste consulaire est à la fois un organe de deux ou plusieurs Etats. Il y a dans ce cas, en même temps, deux ou plusieurs Etats d'envoi, mais un seul Etat de résidence.

2) Sauf en ce qui concerne les consuls honoraires, l'article représente plutôt une innovation dans le droit consulaire. La Commission s'est rendu compte que son application pratique pourrait même soulever quelques difficultés, car l'étendue des fonctions consulaires peut varier en raison des conventions consulaires et par le jeu de la clause de la nation la plus favorisée. De plus, deux Etats peuvent avoir dans certaines questions rentrant dans le cadre des fonctions consulaires des intérêts différents. Néanmoins, la Commission a estimé que la possibilité envisagée dans le présent article pouvait répondre dans certaines conditions à un besoin pratique au cours de l'évolution future du droit consulaire, et, suivant la direction tracée dans le droit diplomatique par l'article 6 de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques, elle a inséré le présent article dans le projet définitif.

Article 19. — Nomination du personnel consulaire

1. Sous réserve des articles 20, 22 et 23, l'Etat d'envoi nomme à son gré les membres du personnel consulaire.

2. L'Etat d'envoi peut, si sa législation le requiert, demander à l'Etat de résidence d'accorder l'exequatur à un fonctionnaire consulaire nommé à un consulat conformément au paragraphe 1 du présent article et qui n'est pas chef de poste.

Commentaire

1) L'obligation pour l'Etat de résidence d'accepter les fonctionnaires et employés consulaires affectés à un consulat découle de l'accord par lequel cet Etat a donné son consentement à l'établissement des relations consulaires et surtout de son assentiment à l'établissement du consulat. Dans la plupart des cas, en effet, le chef de poste ne peut s'acquitter des tâches multiples qu'implique l'exercice des fonctions consulaires sans l'aide de collaborateurs dont les qualifications, le grade et le nombre dépendent de l'importance du consulat en question.

2) Cet article vise exclusivement le personnel subordonné qui aide le chef de poste dans l'exercice des fonctions consulaires, car la procédure relative à la

nomination du chef de poste consulaire et à son admission par l'Etat de résidence ainsi qu'au retrait de cette admission a été réglée par d'autres articles du projet.

3) Le personnel d'un consulat se répartit en deux catégories:

a) *Les fonctionnaires consulaires*, c'est-à-dire les personnes appartenant au cadre consulaire et exerçant une fonction consulaire;

b) *Les employés consulaires*, c'est-à-dire les personnes remplissant des tâches administratives, techniques ou de service.

4) L'Etat d'envoi choisit librement les membres du personnel consulaire. Mais cette règle, ainsi qu'il ressort de la réserve faite au paragraphe 1 de l'article, comporte des exceptions:

a) Ainsi qu'il est stipulé à l'article 22, les fonctionnaires consulaires ne peuvent être choisis parmi les ressortissants de l'Etat de résidence sans le consentement de celui-ci. La même règle peut s'appliquer, si l'Etat de résidence le veut, en ce qui concerne la nomination des ressortissants d'un Etat tiers;

b) L'article 20, accordant à l'Etat de résidence la faculté de limiter sous certaines conditions l'effectif du personnel consulaire, constitue une autre exception;

c) Une troisième exception à la règle posée par l'article 19 est la faculté que réserve l'article 23 à l'Etat de résidence de déclarer à tout moment un membre du personnel consulaire non acceptable, ou, le cas échéant, de refuser de la considérer comme membre du personnel consulaire.

5) Le droit d'affecter au consulat des fonctionnaires et employés consulaires est expressément mentionné dans certaines conventions consulaires récentes, en particulier dans les conventions conclues par le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord avec la Norvège, le 22 février 1951 (art. 6), avec la France, le 31 décembre 1951 (art. 3, par. 6), avec la Suède, le 14 mars 1952 (art. 6), avec la Grèce, le 17 avril 1953 (art. 6), avec l'Italie, le 1^{er} juin 1954 (art. 4), avec le Mexique, le 20 mars 1954 (art. 4, par. 1), avec la République fédérale d'Allemagne, le 30 juillet 1956 (art. 4, par. 1).

6) Bien entendu, le libre choix du personnel consulaire stipulé au présent article n'implique nullement l'exemption des formalités de visa dans l'Etat de résidence, lorsque l'entrée sur le territoire de ce dernier est subordonnée à l'octroi de visas.

7) Toute l'économie du présent projet repose sur le principe selon lequel seul le chef de poste consulaire a besoin de l'exequatur ou d'une admission provisoire pour entrer en fonctions. Selon ce principe bien entré dans la pratique, le consentement à l'établissement du consulat et l'exequatur accordé au chef de poste consulaire couvrent les activités consulaires de tous les membres du personnel consulaire, comme il a été expliqué dans le commentaire à l'article 11. Toutefois, l'Etat d'envoi peut être amené à demander l'exequatur aussi pour des fonctionnaires consulaires autres que le chef

de poste. Tel est le cas notamment lorsque la législation de l'Etat d'envoi fait de l'obtention de l'exequatur la condition de la validité d'un acte exécuté par le fonctionnaire consulaire. Pour tenir compte de ces besoins particuliers, la Commission a inséré une nouvelle disposition formant le paragraphe 2 du présent article. Ce paragraphe prévoit que l'Etat peut, si sa législation le requiert, demander à l'Etat de résidence d'accorder l'exequatur à un fonctionnaire consulaire nommé à un consulat dans cet Etat et qui n'est pas chef de poste. Il s'agit dans ce cas d'une mesure facultative et supplémentaire qui n'est pas exigée par le droit international.

Article 20. — Effectif du consulat

A défaut d'accord explicite sur l'effectif du consulat, l'Etat de résidence peut exiger que cet effectif soit maintenu dans les limites de ce qui est raisonnable et normal, eu égard aux circonstances et conditions qui règnent dans la circonscription consulaire et aux besoins du consulat en cause.

Commentaire

1) Cet article vise le cas où l'Etat d'envoi voudrait augmenter l'effectif du personnel consulaire dans des proportions démesurées.

2) La Commission a estimé qu'il convenait de reconnaître à l'Etat de résidence la faculté de soulever la question des effectifs.

3) Si l'Etat de résidence juge trop nombreux le personnel du consulat, il doit d'abord s'efforcer de parvenir à un accord avec l'Etat d'envoi. S'il n'y réussit pas, il doit avoir, selon l'avis de la majorité de la Commission, le droit de limiter l'effectif du personnel consulaire de l'Etat d'envoi.

4) Toutefois, le droit de l'Etat de résidence n'est pas absolu. Cet Etat est obligé de tenir compte non seulement des conditions qui prévalent dans la circonscription consulaire, mais encore des besoins du consulat en cause, c'est-à-dire de critères objectifs, l'un des plus décisifs étant les besoins du consulat. Toute décision de l'Etat de résidence visant à limiter l'effectif du personnel consulaire doit rester, si l'on applique les deux critères mentionnés au présent article, dans les limites de ce qui est raisonnable et normal. La Commission, reconnaissant qu'il existe sur ce point des différences d'ordre pratique entre les missions diplomatiques et les consulats, a préféré cette formule à celle du paragraphe 1 de l'article 11 de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques, estimant qu'elle était plus apte à fournir les critères objectifs pour la solution des divergences de vues éventuelles entre les deux Etats en cause. Elle a dû tenir compte en outre du fait que plusieurs gouvernements ont demandé la suppression de cet article et pour cette raison également il ne lui a pas paru opportun d'étendre la portée de l'obligation qui fait l'objet de l'article en question.

Article 21. — Ordre de préséance entre les fonctionnaires d'un consulat

L'ordre de préséance entre les fonctionnaires d'un consulat est notifié par le chef de poste au ministère des affaires étrangères de l'Etat de résidence ou à l'autorité désignée par celui-ci.

Commentaire

Comme il a été expliqué dans le commentaire relatif à l'article 16, la question de préséance présente un intérêt pratique incontestable. Elle peut se poser dans certains cas non seulement en ce qui concerne les chefs de poste consulaire, mais encore en ce qui concerne les autres fonctionnaires consulaires. Dans ce cas, il sera important de savoir quel est l'ordre de préséance entre les fonctionnaires d'un consulat déterminé et cela d'autant plus que ces fonctionnaires peuvent avoir des rangs et des dénominations qui diffèrent d'un consulat à l'autre. A cette fin, la Commission a estimé utile d'insérer dans le projet cet article, qui correspond à l'article 17 de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques.

Article 22. — Nomination de ressortissants de l'Etat de résidence

1. Les fonctionnaires consulaires auront en principe la nationalité de l'Etat d'envoi.
2. Les fonctionnaires consulaires ne peuvent être choisis parmi les ressortissants de l'Etat de résidence qu'avec le consentement de cet Etat qui peut en tout temps le retirer.
3. L'Etat de résidence peut se réserver le même droit en ce qui concerne les ressortissants d'un Etat tiers qui ne sont pas également ressortissants de l'Etat d'envoi.

Commentaire

1) Cet article tel qu'il a été adopté à la douzième session de la Commission avait la teneur suivante :

« Les fonctionnaires consulaires ne peuvent être choisis parmi les ressortissants de l'Etat de résidence qu'avec le consentement exprès de celui-ci. »

2) Ce texte, en stipulant que les fonctionnaires consulaires ne peuvent être choisis parmi les ressortissants de l'Etat de résidence qu'avec le consentement exprès de celui-ci, impliquait que les fonctionnaires consulaires doivent avoir en principe la nationalité de l'Etat d'envoi.

3) A la présente session, la Commission a décidé de rendre l'article plus explicite et de suivre le texte de l'article 8 de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques, bien que plusieurs membres de la Commission eussent préféré garder le libellé tel qu'il a été adopté en 1960. Conformément à cette décision de la Commission, l'article énonce d'une manière explicite que les fonctionnaires consulaires auront en principe la nationalité de l'Etat d'envoi. Le paragraphe 2 reprend le texte de l'article tel qu'il figure dans le projet de 1960 avec cette différence que pour faire concorder ce texte avec le paragraphe 2 de l'article 8 de la Convention de Vienne, il omet le mot « exprès » et ajoute le membre de phrase « qui peut en tout temps le retirer ». Enfin le paragraphe 3 du présent article, suivant le paragraphe 3 de l'article 8 de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques, reconnaît à l'Etat de résidence le droit de subordonner à son consentement la nomination de fonctionnaires consulaires qui sont ressortissants d'un Etat tiers et ne sont pas également ressortissants de l'Etat d'envoi.

*Article 23. — Retrait de l'exequatur
Personne jugée non acceptable*

1. L'Etat de résidence peut, si la conduite du chef de poste consulaire ou d'un membre du personnel consulaire donne lieu à des raisons sérieuses de se plaindre, informer l'Etat d'envoi que la personne en cause n'est plus acceptable. L'Etat d'envoi rappellera alors la personne en cause ou mettra fin à ses fonctions au consulat selon le cas.

2. Si l'Etat d'envoi refuse d'exécuter ou n'exécute pas dans un délai raisonnable les obligations qui lui incombent aux termes du paragraphe 1 du présent article, l'Etat de résidence peut, selon le cas, retirer l'exequatur à la personne en cause ou cesser de la considérer comme membre du personnel consulaire.

3. Une personne peut être déclarée non acceptable avant d'arriver sur le territoire de l'Etat de résidence. L'Etat d'envoi doit, dans un tel cas, retirer la nomination.

Commentaire

1) Le présent article réunit les dispositions qui ont fait l'objet de deux articles distincts dans le projet adopté à la précédente session, à savoir l'article 20 concernant le retrait de l'exequatur et l'article 23 déterminant les conditions dans lesquelles l'Etat de résidence peut déclarer non acceptable un membre du personnel consulaire. Cet article définit donc les droits qu'a l'Etat de résidence, lorsque la conduite du chef de poste consulaire ou d'un membre du personnel consulaire donne lieu à des raisons sérieuses de se plaindre.

2) Le droit de l'Etat de résidence de déclarer non acceptable le chef de poste ou un membre du personnel consulaire est limité aux cas où la conduite des personnes en question donne lieu à des raisons sérieuses de se plaindre. C'est donc une mesure individuelle qui ne peut être prise qu'en conséquence d'une telle conduite. Cela constitue une certaine garantie pour l'Etat d'envoi contre des mesures arbitraires. Cette garantie est d'autant plus nécessaire que le retrait arbitraire de l'exequatur au chef de poste consulaire ou le fait de déclarer non acceptable, sans raisons sérieuses, un membre du personnel consulaire pourrait causer de grands torts à l'Etat d'envoi, en interrompant d'une manière brusque ou injustifiée l'exercice des fonctions consulaires dans les domaines où l'intervention pour ainsi dire quotidienne du consulat est absolument indispensable (activités diverses en matière de commerce et de navigation, délivrance des visas, traduction des documents, législation des signatures, etc.). Cette interruption pourrait du reste causer un grave préjudice aussi à l'Etat de résidence.

3) L'expression « personne non acceptable » utilisée dans cet article correspond à celle de *persona non grata* dont on se sert habituellement lorsqu'il s'agit de personnel diplomatique.

4) Si le chef de poste ou un membre du personnel consulaire a été déclaré personne non acceptable par l'Etat de résidence, l'Etat d'envoi est tenu de rappeler la personne en cause ou de mettre fin à ses fonctions au consulat selon le cas.

5) L'expression « mettre fin à ses fonctions » vise surtout les cas où l'intéressé est ressortissant de l'Etat de résidence ou les cas où, tout en étant ressortissant

de l'Etat d'envoi ou d'un Etat tiers, il a résidé de façon permanente sur le territoire de l'Etat de résidence avant d'être nommé au consulat de l'Etat d'envoi.

6) Si l'Etat d'envoi refuse d'exécuter ou n'exécute pas dans un délai raisonnable les obligations qui lui incombent aux termes du paragraphe 1, l'Etat de résidence peut, s'il s'agit du chef de poste, lui retirer l'exequatur, et, s'il s'agit d'un membre du personnel consulaire, cesser de le considérer comme membre de ce personnel.

7) Comme il ressort du texte de l'article, l'Etat d'envoi est en droit de demander à l'Etat de résidence de lui communiquer quelles raisons il a de se plaindre de la conduite du fonctionnaire ou de l'employé consulaire frappé de cette mesure.

8) En cas de retrait de l'exequatur, le chef de poste qui fait l'objet de cette mesure, cesse d'être admis à l'exercice des fonctions consulaires.

9) Si l'Etat de résidence cesse de considérer une personne comme un membre du personnel consulaire, cela veut dire que la personne en question perd le droit de participer à un degré quelconque à l'exercice des fonctions consulaires.

10) Toutefois, le chef de poste consulaire dont l'exequatur a été retiré et le membre du personnel consulaire que l'Etat de résidence a cessé de considérer comme membre du consulat continuent à jouir des privilèges et immunités consulaires en vertu de l'article 53 jusqu'au moment où ils quittent le pays ou jusqu'à l'expiration d'un délai raisonnable qui leur a été accordé à cette fin.

11) Comme il ressort du paragraphe 3 du présent article, l'Etat de résidence peut déclarer non acceptable une personne avant son arrivée sur le territoire de l'Etat de résidence. Dans ce cas, il n'est pas obligé de communiquer les raisons de sa décision.

Article 24. — Notification de la nomination, de l'arrivée et du départ des membres du consulat, des membres de leur famille et de ceux du personnel privé

1. Sont notifiés au ministère des affaires étrangères de l'Etat de résidence ou à l'autorité désignée par ce dernier:

a) La nomination des membres du consulat, leur arrivée après la nomination au consulat, ainsi que leur départ définitif ou la cessation de leurs fonctions au consulat;

b) L'arrivée et le départ définitif d'une personne de la famille d'un membre du consulat vivant à son foyer et, s'il y a lieu, le fait qu'une personne devient ou cesse d'être membre de la famille d'un membre du consulat;

c) L'arrivée et le départ définitif des membres du personnel privé au service des personnes visées à l'alinéa a du présent article et, s'il y a lieu, le fait qu'ils quittent le service desdites personnes;

d) L'engagement et le congédiement de personnes résidant dans l'Etat de résidence, en tant que membres du consulat ou en tant que membres du personnel privé ayant droit aux privilèges et immunités.

2. Toutes les fois que cela est possible, l'arrivée et le départ définitif doivent également faire l'objet d'une notification préalable.

Commentaire

1) Cet article impose à l'Etat d'envoi l'obligation de notifier à l'Etat de résidence:

a) La nomination des membres du consulat;

b) L'arrivée des membres du consulat après leur nomination au consulat;

c) Leur départ définitif ou la fin de leurs fonctions au consulat;

d) L'arrivée des membres de la famille des membres du consulat;

e) Le fait qu'une personne est devenue membre de la famille d'un membre du consulat et vit à son foyer;

f) Le départ définitif d'une personne appartenant à la famille d'un membre du consulat et vivant à son foyer et, s'il y a lieu, le fait qu'elle cesse d'être membre de la famille d'un membre du consulat;

g) L'arrivée des membres du personnel privé au service d'un membre du consulat;

h) Le départ définitif des membres du personnel privé et, s'il y a lieu, le fait qu'ils quittent le service desdites personnes;

i) Le fait d'engager ou de licencier des personnes résidant dans l'Etat de résidence, en tant que membres du consulat ou en tant que membres du personnel privé.

2) La notification est aussi bien dans l'intérêt de l'Etat de résidence que dans celui de l'Etat d'envoi. En effet, l'Etat de résidence a tout intérêt à connaître à tout moment le nom des personnes appartenant au consulat de l'Etat d'envoi, ces personnes pouvant, bien qu'à des degrés différents, réclamer le bénéfice de privilèges et immunités consulaires. Pour l'Etat d'envoi, cette mesure constitue un moyen pratique permettant aux membres de son consulat, aux membres de leur famille et à leur personnel privé d'être admis le plus vite possible au bénéfice des privilèges et immunités qui leur sont reconnus par les présents articles ou par d'autres accords internationaux applicables en la matière.

3) Il faut relever que la jouissance des privilèges et immunités consulaires n'est pas conditionnée par la notification, sauf s'il s'agit d'une personne qui s'est trouvée sur le territoire de l'Etat de résidence au moment de sa nomination ou au moment où elle est entrée au foyer d'un membre du consulat (art. 53 du présent projet). Dans ce dernier cas, c'est la notification qui marque le moment à partir duquel commencent les privilèges et immunités de la personne en question.

4) A moins que la législation de l'Etat de résidence n'en dispose autrement, la notification est adressée au ministère des affaires étrangères. Ce dernier peut désigner une autre autorité à laquelle sont adressées les notifications visées à l'article 24.

5) Le présent article correspond à l'article 10 de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques.

SECTION II. — FIN DES FONCTIONS CONSULAIRES

Article 25. — Différentes façons dont prennent fin les fonctions d'un membre du consulat

Les fonctions d'un membre du consulat prennent fin notamment par :

- a) La notification de l'Etat d'envoi à l'Etat de résidence que les fonctions du membre du consulat ont pris fin ;
- b) Le retrait de l'exequatur ou, selon le cas, la notification de l'Etat de résidence à l'Etat d'envoi signifiant à ce dernier que l'Etat de résidence a cessé de considérer la personne en question comme membre du personnel consulaire.

Commentaire

Cet article vise les différentes façons dont prennent fin les fonctions des membres du consulat. L'énumération n'est pas limitative et elle ne comprend que les modes les plus fréquents de la cessation des fonctions d'un fonctionnaire consulaire. Il peut y en avoir d'autres comme, par exemple, le décès du fonctionnaire ou employé consulaire, la fermeture du consulat, la rupture des relations consulaires, l'extinction de l'Etat d'envoi ou l'incorporation de la circonscription consulaire dans un autre Etat. Les causes mettant fin aux fonctions d'un membre du consulat sont parfois énumérées dans les conventions consulaires.

Article 26. — Droit de sortir du territoire de l'Etat de résidence et facilités accordées à l'occasion du départ

L'Etat de résidence doit, même en cas de conflit armé, accorder des facilités pour permettre aux personnes bénéficiant des privilèges et immunités, autres que les ressortissants de l'Etat de résidence, ainsi qu'aux membres de la famille de ces personnes, quelle que soit leur nationalité, de quitter son territoire dans les meilleurs délais. Il doit en particulier, si besoin est, mettre à leur disposition les moyens de transport nécessaires pour eux-mêmes et pour leurs biens.

Commentaire

1) Cet article énonce l'obligation de l'Etat de résidence de laisser sortir de son territoire les membres du consulat, les membres de leur famille et les membres du personnel privé à leur service. A l'exception des membres de la famille, le présent article ne s'applique pas aux personnes qui sont ressortissantes de l'Etat de résidence.

2) Le présent article correspond à l'article 44 de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques et en suit le texte. L'expression « dans les meilleurs délais » doit être interprétée dans ce sens que, d'une part l'Etat de résidence doit permettre aux personnes visées par cet article de quitter son territoire dès qu'elles sont prêtes à partir et que, d'autre part, il doit leur accorder le temps nécessaire pour préparer leur départ et assurer le transport de leurs biens.

Article 27. — Protection des locaux et archives consulaires et des intérêts de l'Etat d'envoi dans des circonstances exceptionnelles

1. En cas de rupture des relations consulaires entre deux Etats :

- a) L'Etat de résidence est tenu, même en cas de conflit armé, de respecter et de protéger les locaux consulaires ainsi que les biens du consulat et ses archives ;

b) L'Etat d'envoi peut confier la garde des locaux consulaires avec les biens qui s'y trouvent, ainsi que des archives, à un Etat tiers acceptable pour l'Etat de résidence ;

c) L'Etat d'envoi peut confier la protection de ses intérêts et de ceux de ses ressortissants à un Etat tiers acceptable pour l'Etat de résidence.

2. En cas de fermeture temporaire ou définitive d'un consulat, les dispositions du paragraphe 1 du présent article s'appliquent également si l'Etat d'envoi n'a pas de mission diplomatique ou d'autre consulat dans l'Etat de résidence.

3. Lorsque l'Etat d'envoi, tout en n'étant pas représenté dans l'Etat de résidence par une mission diplomatique, a un autre consulat sur le territoire de cet Etat, ce consulat peut être chargé de la garde des archives du consulat fermé et, avec l'assentiment de l'Etat de résidence, de l'exercice des fonctions consulaires dans la circonscription dudit consulat.

Commentaire

1) Dans le cas visé au paragraphe 2 du présent article, l'Etat d'envoi peut confier la garde des archives consulaires à un Etat tiers acceptable pour l'Etat de résidence, à moins qu'il ne décide d'évacuer ces archives. L'Etat tiers chargé de la garde des locaux et des archives consulaires peut confier cette tâche soit à sa mission diplomatique soit à un de ses consulats.

2) Lorsqu'un consulat a été fermé temporairement ou définitivement dans l'Etat de résidence, un accord nouveau entre l'Etat de résidence et l'Etat d'envoi est nécessaire si les fonctions consulaires du consulat fermé doivent être transférées soit à titre provisoire soit à titre définitif à un autre consulat de l'Etat d'envoi dans l'Etat de résidence.

3) Cet article correspond à l'article 45 de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques.

CHAPITRE II. — FACILITÉS, PRIVILÈGES ET IMMUNITÉS DES FONCTIONNAIRES CONSULAIRES DE CARRIÈRE ET EMPLOYÉS CONSULAIRES

SECTION I. — FACILITÉS, PRIVILÈGES ET IMMUNITÉS CONCERNANT LE CONSULAT

Article 28. — Usage du pavillon national et de l'écusson aux armes de l'Etat

Le consulat et son chef ont le droit de placer le pavillon national et l'écusson aux armes de l'Etat d'envoi sur le bâtiment et sur la porte d'entrée du consulat, ainsi que sur les moyens de transport du chef de poste.

Commentaire

1) La règle qui fait l'objet du présent article énonce tout d'abord le droit de placer le pavillon national et un écusson aux armes de l'Etat sur le bâtiment du consulat et sur sa porte d'entrée. Ce droit, dont le titulaire est l'Etat d'envoi, se trouve consacré par de nombreuses conventions consulaires et doit être regardé comme reposant sur une règle de droit international coutumier. Il est communément admis que l'inscription figurant sur l'écusson aux armes de l'Etat d'envoi peut être faite également dans la langue officielle ou dans l'une des langues officielles de cet Etat.

2) Au cas où tout le bâtiment est affecté aux fins du consulat, le pavillon national peut être arboré non seulement sur le bâtiment, mais encore dans l'enceinte du consulat. Le droit de faire usage du pavillon national se trouve consacré par de nombreuses réglementations nationales.

3) L'analyse des conventions consulaires montre enfin que le droit pour le consulat d'arborer le pavillon national sur les moyens de transport du chef de poste consulaire se trouve reconnu par un grand nombre d'Etats. Il doit s'agir des moyens de transport individuels tels que les automobiles, embarcations de toute sorte utilisées exclusivement par le chef de poste consulaire, avions appartenant au consulat, etc. Ce droit ne saurait donc être invoqué lorsque le chef de poste consulaire utilise des moyens de transport en commun (train, navires et bateaux, avions commerciaux).

4) Outre le chef de poste qui a reçu l'exequatur (art. 11) ou qui a été admis provisoirement à l'exercice de ses fonctions (art. 13), le gérant intérimaire (art. 15) bénéficie du privilège visé au paragraphe 3 du présent commentaire.

5) La réglementation appliquée par certains Etats en matière consulaire prévoit l'usage d'un fanion consulaire par leurs consuls. L'article 28 doit être interprété comme s'appliquant également à ces cas.

6) L'obligation faite à l'Etat de résidence de permettre l'usage du pavillon national de l'Etat d'envoi implique l'obligation d'assurer la protection de ce pavillon. Certaines conventions ont stipulé l'inviolabilité des drapeaux du consulat (par exemple la Convention de Caracas de 1911, art. III, par. 1).

7) Cet article correspond à l'article 20 de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques.

Article 29. — Logement

1. L'Etat de résidence doit, soit faciliter l'acquisition sur son territoire, dans le cadre de son droit interne, par l'Etat d'envoi des locaux nécessaires au consulat, soit aider l'Etat d'envoi à se procurer des locaux d'une autre manière.

2. Il doit également, s'il en est besoin, aider à obtenir des logements convenables pour les membres du consulat.

Commentaire

1) Le droit de se procurer sur le territoire de l'Etat de résidence les locaux nécessaires au consulat découle de l'accord par lequel l'Etat de résidence a donné son assentiment à l'établissement d'un consulat. La référence au droit interne de l'Etat de résidence dans le texte de l'article signifie que l'Etat d'envoi ne peut se procurer les locaux que dans les formes prévues par le droit interne de l'Etat de résidence. Le droit interne d'un Etat peut toutefois contenir des dispositions interdisant l'acquisition d'un immeuble en propriété par un étranger ou un Etat étranger, de sorte que l'Etat d'envoi devra recourir à la location d'un immeuble. Même dans ce cas, l'Etat d'envoi peut rencontrer des difficultés de droit ou de fait. C'est la raison pour laquelle la Commission a inséré dans le projet un article qui fait devoir à l'Etat de résidence de faciliter, dans la mesure du

possible, l'obtention d'un logement convenable pour le consulat de l'Etat d'envoi.

2) Cet article correspond à l'article 21 de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques.

Article 30. — Inviolabilité des locaux consulaires

1. Les locaux consulaires sont inviolables. Il n'est pas permis aux agents de l'Etat de résidence d'y pénétrer, sauf avec le consentement du chef de poste.

2. L'Etat de résidence a l'obligation spéciale de prendre toutes mesures appropriées pour empêcher que les locaux consulaires ne soient envahis ou endommagés, que la paix du consulat ne soit troublée ou sa dignité amoindrie.

3. Les locaux consulaires, leur ameublement et les biens du consulat, ainsi que ses moyens de transport, ne peuvent faire l'objet d'aucune perquisition, réquisition, saisie ou mesure d'exécution.

Commentaire

1) Les locaux consulaires comprennent les bâtiments ou les parties de bâtiments et le terrain attenant qui, quel qu'en soit le propriétaire, sont utilisés aux fins du consulat (art. 1^{er}, alin. j). Si le consulat utilise à lui seul un bâtiment entier, les locaux consulaires comprennent également le terrain qui entoure le bâtiment et ses dépendances, y compris le jardin s'il y en a un. En effet, les dépendances forment un tout avec le bâtiment et elles ont le même régime juridique. Il serait difficile d'admettre qu'elles aient un régime juridique différent de l'immeuble auquel elles se rattachent.

2) L'inviolabilité des locaux consulaires est une prérogative accordée à l'Etat d'envoi en raison du fait que ces locaux servent de siège au consulat.

3) L'article définit deux obligations de l'Etat de résidence. Ce dernier doit, d'une part, empêcher ses agents de pénétrer dans les locaux consulaires, à moins qu'ils n'aient obtenu au préalable le consentement du chef de poste (par. 1). Il a, d'autre part, une obligation spéciale de prendre toutes mesures appropriées afin d'empêcher que les locaux consulaires ne soient envahis ou endommagés et que la paix du consulat ne soit troublée ou sa dignité amoindrie (par. 2). L'expression « obligation spéciale » a pour but de souligner que l'Etat de résidence est tenu de prendre des mesures allant au-delà de celles qu'il prend normalement pour s'acquitter de sa tâche générale d'assurer l'ordre public.

4) Le paragraphe 3 étend l'inviolabilité également aux biens du consulat et notamment aux moyens de transport du consulat. Il précise qu'il n'est pas permis de pénétrer dans les locaux consulaires, même s'il s'agit de l'exécution d'un ordre rendu par une autorité judiciaire ou administrative. Il assure aux locaux consulaires, à leur ameublement et aux autres objets qui s'y trouvent, ainsi qu'aux biens du consulat et en particulier aux avoirs du consulat et à ses moyens de transport, l'immunité à l'égard de toute perquisition, réquisition, saisie ou mesure d'exécution. Cette immunité s'étend naturellement aussi aux réquisitions et logements militaires.

5) Si le consulat utilise des locaux loués, il n'est pas permis d'appliquer contre le propriétaire de ces

locaux celles des mesures d'exécution qui comporteraient une violation de la règle de l'inviolabilité confirmée par le présent article.

6) L'inviolabilité des locaux consulaires subsiste, en vertu de l'article 27 du présent projet, même en cas de rupture des relations consulaires ou en cas de fermeture définitive ou temporaire du consulat.

7) Cet article reprend *mutatis mutandis* le texte de l'article 22 de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques.

8) Le principe de l'inviolabilité des locaux consulaires a été consacré par de nombreuses conventions consulaires, parmi lesquelles il y a lieu de citer: Cuba-Pays-Bas, du 31 décembre 1913 (art. 5); Albanie-France, du 5 février 1920 (art. 6); Italie-Tchécoslovaquie, du 1^{er} mars 1924 (art. 9); Espagne-Grèce, du 23 septembre 1926 (art. 9); Pologne-Yougoslavie, du 6 mars 1927 (art. VIII); Allemagne-Turquie, du 28 mai 1929 (art. 6); Costa Rica-Etats-Unis d'Amérique, du 12 janvier 1948 (art. VI); Espagne-Philippines, du 20 mai 1948 (art. IX, par. 2); conventions consulaires conclues par le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord avec la Norvège, le 22 février 1951 (art. 10, par. 4); la France, le 31 décembre 1951 (art. 11, par. 1); la Suède, le 14 mars 1952 (art. 10, par. 4); la Grèce, le 17 avril 1953 (art. 10, par. 3); le Mexique, le 20 mars 1954 (art. 10, par. 3); la République fédérale d'Allemagne, le 30 juillet 1956 (art. 8 par. 3); conventions conclues par l'Union des Républiques socialistes soviétiques avec la République populaire de Hongrie, le 24 août 1957 (art. 12, par. 2); la République populaire mongole, le 28 août 1957 (art. 13, par. 2); la République populaire roumaine, le 4 septembre 1957 (art. 9, par. 2); la République populaire d'Albanie, le 18 septembre 1957 (art. 3, par. 2); la République populaire de Bulgarie, le 16 décembre 1957 (art. 13, par. 2); la République fédérale d'Allemagne, le 25 avril 1958 (art. 14, par. 3); l'Autriche, le 28 février 1959 (art. 13, par. 4); la République démocratique du Viet-Nam, le 5 juin 1959 (art. 13, par. 2); la République populaire de Chine, le 23 juin 1959 (art. 13, par. 2); convention consulaire du 23 mai 1957 entre la République démocratique allemande et la Tchécoslovaquie (art. 5, par. 2); la Convention de La Havane de 1928 concernant les consuls a également reconnu l'inviolabilité des locaux consulaires (art. 18). Si certaines de ces conventions admettent quelques exceptions à la règle de l'inviolabilité en autorisant la police ou les autres autorités territoriales à pénétrer dans les locaux consulaires en exécution d'une ordonnance de justice dans certaines conditions même quand le consentement du chef de poste fait défaut ou en présument son consentement en cas d'incendie, d'autres sinistres ou en cas de commission d'un crime dans les locaux consulaires, de nombreuses conventions par contre stipulent la règle de l'inviolabilité sans admettre aucune exception. Comme l'inviolabilité des locaux consulaires a la même importance pour l'exercice des fonctions consulaires que l'inviolabilité des locaux de la mission diplomatique pour l'exercice des fonctions diplomatiques, la majorité de la Commission a estimé

qu'il y a lieu de suivre sur ce point le texte adopté à la Conférence de Vienne.

9) Certaines conventions consulaires bilatérales reconnaissent même l'inviolabilité de la résidence du consul. Certaines législations nationales, quoique très peu nombreuses, confèrent également l'inviolabilité à la résidence du consul.

Article 31. — Exemption fiscale des locaux consulaires

1. L'Etat d'envoi et le chef de poste sont exempts de tous impôts et taxes de toute nature, nationaux, régionaux ou communaux, à l'égard des locaux consulaires dont ils sont propriétaires ou locataires, pourvu qu'il ne s'agisse pas d'impôts ou taxes perçus en rémunération de services particuliers rendus.

2. L'exemption fiscale prévue dans le paragraphe 1 du présent article ne s'applique pas à ces impôts et taxes lorsque, d'après la législation de l'Etat de résidence, ils sont à la charge de la personne qui a contracté avec l'Etat d'envoi ou avec le chef de poste consulaire.

Commentaire

1) L'exemption prévue à l'article 31 vise les impôts et taxes qui, faute d'exemption, seraient à percevoir, aux termes de la législation de l'Etat de résidence, sur les locaux consulaires dont l'Etat d'envoi ou le chef de poste consulaire sont propriétaires ou locataires. L'exemption vise aussi bien les impôts et taxes perçus sur le contrat de vente ou sur le contrat de location que ceux qui sont perçus sur les immeubles ou les loyers.

2) L'expression « impôts et taxes de toute nature, nationaux, régionaux ou communaux » doit être entendue comme comprenant les impôts et taxes prélevés par l'Etat de résidence ou par l'une quelconque de ses subdivisions territoriales ou politiques telles que: Etat (dans l'Etat fédéral), canton, république autonome, province, comté, région, département, district, arrondissement, commune, municipalité.

3) L'exception à cette exemption établie par le dernier membre de phrase du paragraphe 1 vise les impôts et taxes perçus en rémunération de services particuliers. Ce sont notamment la taxe sur les postes de radio ou de télévision, les taxes sur la consommation de l'eau, du courant électrique, du gaz, etc.

4) L'article reprend *mutatis mutandis* le texte de l'article 23 de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques.

Article 32. — Inviolabilité des archives et documents consulaires

Les archives et documents consulaires sont inviolables à tout moment et en quelque lieu qu'ils se trouvent.

Commentaire

1) Cet article énonce une des règles essentielles consacrées par le droit international coutumier en matière de privilèges et immunités consulaires. Certes, l'inviolabilité des archives consulaires, des documents du consulat (dénommés ci-après « papiers du consulat ») est en partie assurée par l'inviolabilité des locaux consulaires prévue à l'article 30. Mais les papiers du consulat doivent comme tels être inviolables partout où ils se trouvent, même, par exemple, si un membre du consulat les porte sur lui ou s'ils doivent être évacués

du consulat par suite de la fermeture de ce dernier ou lors d'un déménagement. Pour les motifs indiqués, et en raison de l'importance de cette règle pour l'exercice des fonctions consulaires, la Commission a cru nécessaire de l'énoncer sous forme d'un article séparé.

2) Par « archives consulaires », il faut entendre les papiers, documents, correspondance, livres, registres du consulat et le matériel du chiffre ainsi que les fichiers et les meubles destinés à les protéger et à les conserver (art. 1^{er}, par. 1, alin. k).

3) Le mot « documents » désigne toute pièce qui ne correspond pas à la dénomination de correspondance officielle, comme par exemple des mémorandums élaborés par le consulat. Il est clair que l'on ne saurait qualifier, aux fins du présent article, de documents jouissant de l'inviolabilité les actes de l'état civil délivrés par le consul (actes de naissance, de mariage, de décès) ou des actes dressés par le consul dans l'exercice de ses fonctions, tels les manifestes, ces actes délivrés aux intéressés ou à leurs ayants droit étant destinés à servir de preuves de certains faits juridiques.

4) La protection de la correspondance officielle est assurée en outre par le paragraphe 2 de l'article 35.

5) Cet article correspond à l'article 24 de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques.

6) Les papiers du consulat jouissent de l'inviolabilité déjà avant l'octroi de l'exequatur ou de l'autorisation spéciale au consul. En effet, c'est une immunité accordée à l'Etat d'envoi et non point à la personne du fonctionnaire consulaire.

Article 33. — Facilités accordées au consulat pour son activité

L'Etat de résidence accorde toutes facilités pour l'accomplissement des fonctions du consulat.

Commentaire

1) Cet article, qui reprend le texte de l'article 25 de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques, a été inséré dans le projet parce que le consulat, aussi bien pendant son installation qu'au cours de son fonctionnement, a besoin de l'assistance du gouvernement et des autorités de l'Etat de résidence. En effet, les consuls ne pourraient remplir avec succès aucune des attributions énumérées à titre d'exemple à l'article 5 sans le concours des autorités de l'Etat de résidence. L'obligation qu'impose cet article à ce dernier est du reste également dans son intérêt, car le bon fonctionnement du consulat contribue à développer les relations consulaires entre les deux Etats intéressés.

2) Il est difficile de définir quelles peuvent être les facilités visées par le présent article, car cela dépend des circonstances de chaque cas particulier. Il y a lieu toutefois de souligner que l'obligation de fournir des facilités se limite à ce qui est raisonnable eu égard aux circonstances données.

Article 34. — Liberté de mouvement

Sous réserve de ses lois et règlements relatifs aux zones dont l'accès est interdit ou réglementé pour des raisons de sécurité nationale, l'Etat de résidence assure à tous les membres du consulat la liberté de déplacement et de circulation sur son territoire.

Commentaire

Cet article correspond à l'article 26 de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques.

Article 35. — Liberté de communication

1. L'Etat de résidence permet et protège la libre communication du consulat pour toutes fins officielles. En communiquant avec le gouvernement, ainsi qu'avec les missions diplomatiques et les autres consulats de l'Etat d'envoi, où qu'ils se trouvent, le consulat peut employer tous les moyens de communication appropriés, y compris les courriers diplomatiques ou consulaires, la valise diplomatique ou consulaire et les messages en code ou en chiffre. Toutefois, le consulat ne peut installer et utiliser un poste émetteur de radio qu'avec l'assentiment de l'Etat de résidence.

2. La correspondance officielle du consulat est inviolable. L'expression « correspondance officielle » s'entend de toute la correspondance relative au consulat et à ses fonctions.

3. Comme la valise diplomatique, la valise consulaire ne doit être ni ouverte ni retenue.

4. Les colis constituant la valise consulaire doivent porter des marques extérieures visibles de leur caractère et ne peuvent contenir que la correspondance officielle, des documents ou des objets destinés à un usage officiel.

5. Le courrier consulaire doit être porteur d'un document officiel attestant sa qualité et précisant le nombre de colis constituant la valise consulaire. Dans l'exercice de ses fonctions ce courrier est protégé par l'Etat de résidence. Il jouit de l'inviolabilité de sa personne et ne peut être soumis à aucune forme d'arrestation ou de détention.

6. La valise consulaire peut être confiée au commandant d'un aéronef commercial qui doit atterrir à un point d'entrée autorisé. Ce commandant doit être porteur d'un document officiel indiquant le nombre de colis constituant la valise, mais il n'est pas considéré comme un courrier consulaire. Le consulat peut envoyer un de ses membres prendre, directement et librement, possession de la valise consulaire des mains du commandant de l'aéronef.

Commentaire

1) Cet article énonce une liberté essentielle pour l'accomplissement des fonctions consulaires qui, avec l'inviolabilité des locaux consulaires et celle des archives consulaires, des documents et de la correspondance officielle du consulat, constituent les règles fondamentales de tout droit consulaire.

2) Aux termes du paragraphe 1, la liberté de communication doit être accordée « pour toutes fins officielles ». Cette expression vise les communications avec le gouvernement de l'Etat d'envoi, les autorités de cet Etat et en particulier avec les missions diplomatiques et les autres consulats de cet Etat où qu'ils se trouvent, avec les missions diplomatiques et les consulats d'autres Etats et enfin avec des organisations internationales.

3) Quant aux moyens de communication, l'article précise que le consulat peut employer tous les moyens de communication appropriés, y compris les courriers diplomatiques ou consulaires, la valise diplomatique ou consulaire et les messages en code ou en chiffre. La Commission, en formulant cet article, se basait sur la pratique actuelle qui utilise en règle générale le service de courriers diplomatiques, c'est-à-dire les courriers envoyés par le ministère des affaires étrangères de l'Etat d'envoi ou par une mission diplomatique de ce dernier.

Ces courriers diplomatiques assurent la communication du consulat avec la mission diplomatique de l'Etat d'envoi ou avec un poste intermédiaire chargé de réunir et de distribuer la poste diplomatique, avec les autorités de l'Etat d'envoi ou même avec les missions diplomatiques et les consulats de l'Etat d'envoi dans les Etats tiers. Dans de tels cas, les règles régissant l'envoi des courriers diplomatiques et définissant leur statut juridique sont applicables. La valise consulaire peut soit faire partie de la valise diplomatique, soit être transportée comme une valise séparée consignée sur le bordereau du courrier diplomatique. Ce dernier procédé est utilisé de préférence lorsque la valise consulaire doit être remise en cours de route à un consulat.

4) Il se peut cependant qu'un consulat, en raison de sa situation géographique, soit obligé d'envoyer un courrier consulaire au siège de la mission diplomatique ou même jusque dans l'Etat d'envoi, surtout s'il n'existe pas de mission diplomatique de son Etat dans l'Etat de résidence. Le texte proposé par la Commission prévoit cette possibilité. Le courrier consulaire doit être porteur d'un document officiel attestant sa qualité et précisant le nombre de colis constituant la valise consulaire. Il doit être protégé par l'Etat de résidence au même titre que le courrier diplomatique. Il jouit de l'inviolabilité de sa personne et ne peut être soumis à aucune forme d'arrestation ou de détention.

5) La valise consulaire mentionnée au paragraphe 1 du présent article peut être définie comme étant une valise (sac, coffre, sacoche, enveloppe ou emballage quel qu'il soit) qui contient la correspondance officielle, des documents ou des objets destinés à l'usage officiel, ou tous ces objets à la fois. La valise consulaire ne peut être ni ouverte ni retenue. Cette règle stipulée au paragraphe 3 est le corollaire logique de la règle énonçant l'inviolabilité de la correspondance officielle, des archives et des documents du consulat et formulée à l'article 32 et au paragraphe 2 de l'article 35 du présent projet. Comme il est stipulé au paragraphe 4, la valise consulaire doit porter des marques visibles de son caractère, c'est-à-dire porter une inscription ou autre marque extérieure permettant de l'identifier comme une valise consulaire.

6) La liberté de communication englobe également les messages en chiffre, c'est-à-dire les messages en langage secret et, bien entendu, également les messages en code, c'est-à-dire les messages en langage conventionnel mais non secret, dont on se sert pour des raisons d'utilité pratique, surtout pour des raisons d'économie de temps et d'argent.

7) La Commission a ajouté, en suivant l'exemple du paragraphe 1 de l'article 27 de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques, une règle concernant l'installation et l'utilisation d'un poste émetteur de radio par un consulat pour formuler dans le texte de l'article le point de vue qu'elle avait exprimé à sa session précédente au paragraphe 7 du commentaire à l'article 36. Aux termes du paragraphe 1 du présent article le consulat ne peut installer et utiliser un poste émetteur de radio qu'avec l'assentiment de l'Etat de résidence.

8) La Commission, estimant que le transport de la valise consulaire par le commandant d'un aéronef commercial peut être également pratique pour les consulats, a inséré une règle à cette fin en adaptant le texte du paragraphe 7 de l'article 27 de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques.

9) La correspondance et les autres communications en transit, y compris les messages en chiffre, jouissent de la protection également dans les Etats tiers, conformément aux dispositions de l'article 54, paragraphe 3 du présent projet. Les courriers consulaires jouissent de la même protection dans les Etats tiers.

10) Indépendamment du fait que l'expression « archives consulaires » comprend également la correspondance officielle (art. 1^{er}, par. 1, alin. k), la Commission a considéré comme indispensable, en suivant d'ailleurs l'exemple du paragraphe 2 de l'article 27 de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques, d'insérer dans son projet une règle spéciale consacrant l'inviolabilité de la correspondance officielle. Elle a voulu par là mettre bien en évidence, comme il est du reste expliqué dans le commentaire à l'article premier, que la correspondance officielle est inviolable à tout moment et en quelque lieu qu'elle se trouve, donc même avant qu'elle devienne effectivement partie des archives consulaires.

Article 36. — Communications avec les ressortissants de l'Etat d'envoi

1. Afin que l'exercice des fonctions consulaires relatives aux ressortissants de l'Etat d'envoi soit facilité :

a) Les ressortissants de l'Etat d'envoi doivent avoir la liberté de communiquer avec le consulat compétent et de s'y rendre et les fonctionnaires consulaires de ce consulat doivent avoir la liberté de communiquer avec lesdits ressortissants et, le cas échéant, de se rendre auprès d'eux;

b) Les autorités compétentes doivent avertir, sans retard injustifié, le consulat compétent de l'Etat d'envoi, lorsque, dans les limites de sa circonscription, un ressortissant de cet Etat est incarcéré ou mis en état de détention préventive ou toute autre forme de détention. Elles doivent transmettre au consulat également sans retard injustifié, les communications que la personne incarcérée ou détenue lui adresse;

c) Les fonctionnaires consulaires doivent avoir le droit de rendre visite à un ressortissant de l'Etat d'envoi incarcéré ou détenu, de s'entretenir avec lui et de pourvoir à sa représentation en justice. Ils doivent également avoir le droit de visiter tout ressortissant de l'Etat d'envoi incarcéré ou détenu dans leur circonscription en vertu d'un jugement.

2. Les droits visés au paragraphe 1 du présent article doivent s'exercer dans le cadre des lois et règlements de l'Etat de résidence, étant entendu toutefois que lesdits lois et règlements ne doivent pas rendre ces droits inopérants.

Commentaire

1) Cet article définit les droits accordés au fonctionnaire consulaire afin de faciliter l'exercice des fonctions consulaires par rapport aux ressortissants de l'Etat d'envoi.

2) L'article énonce tout d'abord, à l'alinéa a du paragraphe 1, la liberté que doivent avoir les ressortissants de l'Etat d'envoi de communiquer avec le fonctionnaire

consulaire compétent et de se rendre auprès de lui. L'expression « fonctionnaire consulaire compétent » vise le fonctionnaire consulaire dans la circonscription duquel se trouve le ressortissant de l'Etat d'envoi.

3) La disposition précitée énonce également le droit que doit avoir le fonctionnaire consulaire de communiquer avec les ressortissants de l'Etat d'envoi et, si l'exercice des fonctions consulaires l'exige, de se rendre auprès d'eux.

4) Cet article détermine en outre les droits du fonctionnaire consulaire pour le cas où un ressortissant de l'Etat d'envoi a été mis en état de détention préventive ou incarcéré en exécution du jugement d'un tribunal. Dans de tels cas, l'Etat de résidence assume aux termes de l'article proposé trois obligations :

a) Il doit tout d'abord avertir, sans retard injustifié, le fonctionnaire consulaire de l'Etat d'envoi, dans les limites de la circonscription duquel un ressortissant de l'Etat d'envoi a été mis en état de détention préventive ou incarcéré. Le fonctionnaire consulaire compétent pour recevoir la communication relative à l'arrestation ou à l'incarcération d'un ressortissant de l'Etat d'envoi peut donc être, le cas échéant, différent de celui qui est normalement compétent pour exercer la protection consulaire à l'égard du ressortissant dont il s'agit à raison de sa résidence habituelle;

b) L'Etat de résidence doit en outre transmettre au fonctionnaire consulaire, sans retard injustifié, les communications que la personne détenue ou incarcérée lui adresse;

c) Enfin, l'Etat de résidence doit permettre au fonctionnaire consulaire de rendre visite à un ressortissant de l'Etat d'envoi détenu ou incarcéré dans sa circonscription consulaire, de s'entretenir avec lui et de pourvoir à sa représentation en justice. Cette disposition vise aussi bien les cas où un ressortissant de l'Etat d'envoi a été mis en état de détention préventive et où l'instruction criminelle a été ouverte contre lui que les cas où il a été condamné, mais où il a encore le droit de se pourvoir en appel ou en cassation, et également le cas où la sentence condamnant le ressortissant est devenue définitive. Cette disposition vise également les autres formes de détention (quarantaine, internement dans un hôpital psychiatrique).

5) Tous les droits qui viennent d'être mentionnés s'exercent conformément aux lois et règlements de l'Etat de résidence. C'est ainsi que les visites aux personnes détenues ou incarcérées seront autorisées conformément aux dispositions des codes de procédure pénale et des règlements concernant le régime pénitentiaire. Les codes de procédure pénale subordonnent en règle générale la visite que l'on veut faire à une personne détenue, contre laquelle une instruction criminelle ou un procès criminel est en cours, à l'autorisation du juge d'instruction qui aura à décider selon les besoins de l'instruction. Dans le cas précité, le fonctionnaire consulaire doit demander la permission du juge d'instruction. S'il s'agit d'une personne incarcérée en exécution d'un jugement, le règlement pénitentiaire régissant les visites qui peuvent être rendues aux personnes

détenues s'applique également aux visites que le fonctionnaire consulaire voudrait rendre à une personne incarcérée qui est ressortissante de l'Etat d'envoi.

6) L'expression « sans retard injustifié » utilisée à l'alinéa *b* du paragraphe 1 tient compte des cas où les intérêts de l'instruction criminelle exigent que l'arrestation d'une personne soit tenue secrète pendant un certain temps.

7) Si les droits prévus au présent article doivent s'exercer conformément aux lois et règlements de l'Etat de résidence, cela ne veut pas dire que ces lois et règlements pourraient mettre à néant les droits dont il s'agit.

Article 37. — Obligations de l'Etat de résidence

L'Etat de résidence est tenu :

a) D'informer, en cas de décès d'un ressortissant de l'Etat d'envoi, le consulat dans la circonscription duquel le décès a eu lieu;

b) De notifier sans délai au consulat compétent tous les cas où il y aurait lieu de pourvoir à la nomination d'un tuteur ou d'un curateur pour un ressortissant mineur ou incapable de l'Etat d'envoi;

c) D'informer, sans délai, lorsqu'un navire de mer ou un bateau fluvial ayant la nationalité de l'Etat d'envoi fait naufrage ou échoue dans la mer territoriale ou les eaux intérieures de l'Etat de résidence ou lorsqu'un avion immatriculé dans l'Etat d'envoi subit un accident sur le territoire de l'Etat de résidence, le consulat le plus proche de l'endroit où l'accident a eu lieu.

Commentaire

1) Le présent article tend à assurer une coopération entre les autorités de l'Etat de résidence et les consulats dans trois catégories d'affaires qui entrent dans le cadre des fonctions consulaires. L'obligation de porter à la connaissance du consulat les faits visés à cet article est assez souvent formulée dans les conventions consulaires. Une généralisation de cette obligation par voie d'une convention multilatérale faciliterait grandement la tâche de tous les consulats.

2) L'obligation d'informer, en cas de décès d'un ressortissant de l'Etat d'envoi, le consulat de l'Etat d'envoi s'applique bien entendu seulement au cas où les autorités de l'Etat de résidence ont connaissance du fait que le défunt a été ressortissant de l'Etat d'envoi. Si ce fait n'a été établi que plus tard, par exemple au cours du règlement de la succession, l'obligation d'informer le consulat de l'Etat d'envoi naît seulement à ce moment.

3) L'obligation contenue à l'alinéa *c* a été élargie pour comprendre aussi bien le cas où un navire de mer ou un bateau fait naufrage ou échoue dans les eaux intérieures de l'Etat de résidence.

Article 38. — Communication avec les autorités de l'Etat de résidence

1. Dans l'exercice des fonctions définies à l'article 5, les fonctionnaires consulaires peuvent s'adresser aux autorités qui sont compétentes d'après le droit de l'Etat de résidence.

2. Les modalités de communication des fonctionnaires consulaires avec les autorités de l'Etat de résidence sont déterminées par les accords internationaux applicables en la matière, ainsi que par le droit et usages internes de l'Etat de résidence.

Commentaire

1) C'est un principe bien établi en droit international que les fonctionnaires consulaires, dans l'exercice de leurs fonctions définies à l'article 5, ne peuvent s'adresser qu'aux autorités locales. La Commission a été divisée sur la question de savoir quelles sont ces autorités.

2) Certains membres de la Commission, en faisant valoir que l'exercice de la compétence du consulat par rapport à l'Etat de résidence est limité à la circonscription consulaire, comme il ressort, du reste, de l'alinéa *b* du paragraphe 1 de l'article premier du présent projet, ont estimé que les fonctionnaires consulaires ne peuvent s'adresser aux autorités en dehors de la circonscription consulaire que lorsqu'il s'agit de services centralisés pour tout le territoire de l'Etat ou pour une de ses subdivisions territoriales et politiques, comme le sont, dans beaucoup d'Etats, les services d'immigration ou d'émigration, les chambres de commerce ou l'office des brevets et inventions. Ils ont soutenu que, si leurs démarches auprès des autorités locales ou auprès des services centralisés n'ont pas été prises en considération, les fonctionnaires consulaires peuvent s'adresser au gouvernement par l'intermédiaire de la mission diplomatique de l'Etat d'envoi, admettant la communication directe avec un ministère de l'Etat d'envoi seulement dans le cas où l'Etat n'a pas de mission diplomatique dans l'Etat de résidence.

3) Par contre, d'autres membres de la Commission ont été d'avis que les fonctionnaires consulaires peuvent s'adresser, lorsqu'il s'agit des affaires localisées dans leur circonscription consulaire, directement à toutes les autorités de l'Etat de résidence, y compris les autorités centrales. Ils ont estimé que les limitations imposées dans ce sens aux fonctionnaires consulaires par les règlements de l'Etat d'envoi sont des mesures d'ordre interne, n'ayant pas de répercussions sur le droit international.

4) Le texte de l'article représente un compromis entre les deux points de vue, laissant à chaque Etat de résidence le soin de déterminer quelles sont les autorités compétentes auxquelles peuvent s'adresser les consuls dans l'exercice de leurs fonctions, sans pour autant exclure le recours aux autorités centrales.

Le texte confère aux fonctionnaires consulaires le droit de s'adresser à toute autorité qui, d'après le droit de l'Etat de résidence, est compétente pour une affaire déterminée, mais il réserve en même temps au paragraphe 2 du présent article le droit de réglementer les modalités d'exercice de ce droit, à défaut d'un accord international, par le droit et les usages de l'Etat de résidence.

5) Le paragraphe 2 de l'article stipule, en accord avec la pratique des Etats, que les modalités des communications des fonctionnaires consulaires avec les autorités de l'Etat de résidence sont déterminées par les accords internationaux applicables en la matière ainsi que par la législation et les usages de l'Etat de résidence. Ainsi certaines législations obligent les fonctionnaires consulaires, s'ils veulent s'adresser au gouvernement de l'Etat de résidence, à passer par l'intermédiaire

de leur mission diplomatique, ou stipulent que les fonctionnaires consulaires des pays n'ayant pas de représentation diplomatique dans l'Etat de résidence peuvent s'adresser seulement à certains fonctionnaires du ministère des affaires étrangères, et ce dans des cas bien définis. Il se peut également que l'Etat de résidence détermine d'autres procédures à suivre par les consuls étrangers.

6) Il y a lieu de relever que les communications des fonctionnaires consulaires avec les autorités de l'Etat de résidence se trouvent souvent réglées par des conventions consulaires. Ainsi, par exemple, la convention consulaire de 1913 entre Cuba et les Pays-Bas (art. 6) et la convention consulaire de 1924 entre l'Italie et la Tchécoslovaquie (art. 11, par. 4) prévoient que les fonctionnaires consulaires ne peuvent s'adresser aux autorités centrales que par la voie diplomatique. La convention consulaire de 1923 entre l'Allemagne et les Etats-Unis d'Amérique (art. 21) accorde uniquement au consul général ou au fonctionnaire consulaire établi dans la capitale le droit de s'adresser au gouvernement. D'autres conventions autorisent le fonctionnaire consulaire à s'adresser non seulement aux autorités compétentes de sa circonscription, mais encore aux départements compétents du gouvernement central; toutefois, il ne peut le faire que dans le cas où il n'y a pas de mission diplomatique de l'Etat d'envoi dans l'Etat de résidence (voir, en particulier, les conventions consulaires conclues par le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord avec la Norvège, le 22 février 1951 [art. 19, par. 2], et avec la France, le 31 décembre 1951 [art. 24, par. 2]). D'autres conventions, enfin, autorisent le fonctionnaire consulaire à correspondre avec les ministères du gouvernement central, en stipulant toutefois que le fonctionnaire consulaire ne pourra communiquer directement avec le ministère des affaires étrangères qu'en l'absence d'une mission diplomatique de l'Etat d'envoi (voir la convention consulaire conclue entre la Grèce et le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, le 17 avril 1953 [art. 18, par. 1, alin. *d*]).

Article 39. — Perception des droits et taxes et leur exonération d'impôts et taxes

1. Le consulat peut percevoir sur le territoire de l'Etat de résidence les droits et taxes que les lois et règlements de l'Etat d'envoi prévoient pour les actes consulaires.

2. Les sommes perçues au titre des droits et taxes prévus au paragraphe 1 du présent article et les reçus y afférents sont exempts de tous impôts et taxes dans l'Etat de résidence.

Commentaire

1) Cet article formule une règle de droit international coutumier. En effet, depuis les temps les plus anciens, les consuls percevaient pour les services qu'ils rendaient à leurs nationaux des droits fixés à l'origine au moyen d'un pourcentage par rapport à la quantité ou à la valeur des marchandises importées par les nationaux dans les ports. A l'époque actuelle, tout Etat perçoit pour les actes officiels qu'accomplit le consulat des taxes fixés par sa législation. La perception des droits et taxes consulaires étant liée à l'exercice des

fonctions consulaires, il y a lieu de rappeler qu'elle est subordonnée à la limitation générale énoncée dans la phrase d'introduction du paragraphe 1 de l'article 55. C'est pourquoi le consulat ne pourrait pas percevoir de taxes sur les actes consulaires qui ne sont pas admis par les présents articles ni par les autres accords internationaux applicables en la matière et qui seraient en conflit avec le droit de l'Etat de résidence.

2) Le paragraphe 2 du présent article énonce l'exemption du revenu constitué par les droits et taxes, perçus par le consulat pour les actes consulaires, de tous impôts et taxes perçus soit par l'Etat de résidence, soit par une entité territoriale ou locale de ce dernier. En outre, ce paragraphe reconnaît que les reçus délivrés par le consulat contre le paiement des droits et taxes consulaires sont également exempts des droits et taxes perçus par l'Etat de résidence. Parmi ces droits on doit compter notamment le droit de timbre prélevé dans beaucoup de pays lors de la délivrance des reçus.

3) L'exemption visée au paragraphe 2 du présent article doit être interprétée comme comprenant l'exemption de tous les impôts et taxes prélevés par l'Etat de résidence ou par une entité territoriale ou locale: Etat (dans l'Etat fédéral), canton, république autonome, province, comté, région, département, district, arrondissement, municipalité, commune.

4) Cet article laisse de côté la question de savoir dans quelle mesure les actes passés au consulat entre particuliers sont exemptés des droits et taxes prévus par la législation de l'Etat de résidence. L'opinion a été émise que ces actes ne sont soumis aux droits et taxes précités que s'ils doivent produire des effets dans l'Etat de résidence. Il a été soutenu qu'il serait injustifié de percevoir au profit de l'Etat de résidence des droits et taxes sur les actes conclus par exemple entre les ressortissants de deux Etats étrangers et devant produire des effets juridiques dans un ou plusieurs Etats étrangers. Plusieurs gouvernements se sont déclarés d'accord avec cette façon de voir. Toutefois, la Commission, n'ayant pas à sa disposition assez de renseignements sur la pratique des Etats, s'est contentée de signaler ce problème à l'attention des gouvernements.

5) L'exemption fiscale des membres du consulat et des membres de leur famille vivant à leur foyer se trouve réglée à l'article 48.

SECTION II. — FACILITÉS, PRIVILÈGES ET IMMUNITÉS CONCERNANT LES FONCTIONNAIRES ET LES EMPLOYÉS CONSULAIRES

Article 40. — Protection spéciale et respect dus au fonctionnaire consulaire

L'Etat de résidence est tenu d'accorder au fonctionnaire consulaire une protection spéciale en raison de sa position officielle et de le traiter avec le respect qui lui est dû. L'Etat de résidence doit prendre toutes mesures appropriées pour empêcher toute atteinte à sa personne, sa liberté et sa dignité.

Commentaire

1) La règle selon laquelle l'Etat de résidence a l'obligation juridique d'accorder une protection spéciale au fonctionnaire consulaire et de le traiter avec respect

doit être considérée comme faisant partie du droit international coutumier. Elle a pour fondement le fait que, selon l'opinion généralement acceptée de nos jours, le fonctionnaire consulaire représente l'Etat d'envoi dans la circonscription consulaire et a droit, en raison de sa position, à une protection supérieure à celle dont jouissent sur le territoire de l'Etat de résidence les résidents étrangers. Il a également droit à être traité avec le respect qui est dû aux agents des Etats étrangers.

2) La règle énoncée tend à assurer au fonctionnaire consulaire une protection qui peut aller au-delà des avantages prévus dans les différents articles du présent projet. Elle s'applique en particulier à toutes les situations qui ne seraient pas prévues et confère au fonctionnaire consulaire le droit à une protection spéciale même dans le cas où il serait l'objet de vexations qui ne constituent point une atteinte à sa personne, sa liberté ou sa dignité, comme il est prévu dans la deuxième phrase du présent article.

3) L'admission du fonctionnaire consulaire comporte pour l'Etat de résidence l'obligation d'assurer sa sécurité personnelle, notamment en cas de tension entre l'Etat de résidence et l'Etat d'envoi. L'Etat de résidence doit donc prendre toutes les mesures raisonnables pour empêcher les atteintes à la personne, à la liberté et à la dignité du fonctionnaire consulaire.

4) Conformément aux dispositions de l'article 53, le fonctionnaire consulaire bénéficie de la protection spéciale prévue à l'article 40 au moment où il pénètre sur le territoire de l'Etat de résidence pour gagner son poste ou, s'il se trouve déjà sur ce territoire, dès que sa nomination est notifiée au ministère des affaires étrangères ou à l'autorité désignée par celui-ci.

5) La protection du fonctionnaire consulaire après la fin de ses fonctions se trouve réglée par l'article 26 du présent projet.

6) L'expression « mesures appropriées » doit être interprétée en fonction des circonstances concrètes et comprend toutes les mesures que l'Etat de résidence est à même de prendre eu égard à ses possibilités matérielles et à la situation de fait au lieu où se trouve la résidence du fonctionnaire consulaire ou le siège du consulat.

7) La règle codifiée dans cet article se trouve consacrée dans beaucoup de conventions consulaires. Parmi les conventions consulaires récentes on peut citer les conventions conclues par le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord avec la Norvège, le 22 février 1951 (art. 5, par. 2), avec la Grèce, le 17 avril 1953 (art. 5, par. 2), avec le Mexique, le 20 mars 1954 (art. 5, par. 2), et avec l'Italie, le 1^{er} juin 1954 (art. 5, par. 2), ainsi que les conventions conclues par l'Union soviétique avec la République fédérale d'Allemagne, le 25 avril 1958 (art. 7), et avec la République populaire de Chine, le 23 juin 1959 (art. 5).

Article 41. — Inviolabilité personnelle des fonctionnaires consulaires

1. Les fonctionnaires consulaires ne peuvent être mis en état d'arrestation ou de détention préventive qu'en cas de crime grave, à la suite d'une décision de l'autorité judiciaire compétente.

2. A l'exception du cas prévu au paragraphe I du présent article, les fonctionnaires consulaires ne peuvent pas être incarcérés ni soumis à aucune autre forme de limitation de leur liberté personnelle, sauf en exécution d'une décision judiciaire définitive.

3. Lorsqu'une procédure pénale est engagée contre un fonctionnaire consulaire, celui-ci est tenu de se présenter devant les instances compétentes. Toutefois, la procédure doit être conduite avec les égards qui sont dus au fonctionnaire consulaire en raison de sa position officielle et, à l'exception du cas prévu au paragraphe I du présent article, de manière à gêner le moins possible l'exercice des fonctions consulaires.

Commentaire

1) Cet article vise à régler la question de l'inviolabilité personnelle des fonctionnaires consulaires, question controversée aussi bien en doctrine que dans la pratique des Etats depuis le temps où les fonctionnaires consulaires, ayant cessé d'être ministres publics, ont été soumis à la juridiction de l'Etat où ils exerçaient leurs fonctions. La jurisprudence des tribunaux nationaux de nombreux pays d'Europe et d'Amérique, depuis l'affaire Barbuit, où un tribunal britannique a refusé en 1737 de reconnaître l'immunité de juridiction à un consul (agent de commerce) du roi de Prusse, n'admettait pas l'inviolabilité personnelle des fonctionnaires consulaires.

2) Pour réagir contre cette pratique, les Etats ont essayé d'assurer à leurs fonctionnaires consulaires l'inviolabilité personnelle par la voie conventionnelle en insérant la clause d'immunité personnelle dans les conventions consulaires. La pratique d'insérer la clause d'immunité personnelle s'est beaucoup généralisée depuis la Convention du Pardo signée le 13 mars 1769 entre l'Espagne et la France, convention qui a stipulé que les fonctionnaires consulaires des deux parties contractantes jouiront des immunités personnelles, de sorte qu'ils ne pourront pas être arrêtés ni mis en prison, « excepté pour des crimes atroces ou en cas que lesdits Consuls fussent Négociants » (art. II).

3) La clause d'immunité personnelle a été longtemps interprétée d'une manière foncièrement différente. Certains auteurs ont voulu y voir une véritable exemption de juridiction civile et pénale, à l'exception des cas où le fonctionnaire consulaire se trouverait inculpé d'un crime. D'autres, par contre, ont essayé de l'interpréter comme une exemption d'arrestation et de détention préventives, sauf dans le cas de crime, et comme l'exonération de la contrainte par corps en matière civile. La jurisprudence des tribunaux, d'abord divisée sur le sens à donner à l'expression « immunité personnelle », a interprété l'expression mentionnée dans le sens de l'inviolabilité personnelle et non pas dans celui de l'immunité de juridiction.

4) L'analyse des conventions consulaires de l'époque récente permet de constater que les Etats, tout en affirmant la soumission des fonctionnaires consulaires à la juridiction de l'Etat de résidence, reconnaissent l'inviolabilité personnelle des consuls sauf dans les cas où ces derniers auraient commis un crime grave. Si des conventions isolées accordent aux fonctionnaires consulaires l'exemption non seulement de l'arrestation mais encore de la poursuite pénale, sauf en cas de crime (par

exemple la Convention du 12 janvier 1948 entre le Costa Rica et les Etats-Unis d'Amérique, art. II), un très grand nombre de conventions contemporaines se bornent à conférer aux fonctionnaires consulaires uniquement l'exemption de l'arrestation ou de la détention ou enfin de toute limitation de la liberté personnelle, sauf dans les cas où ils auraient commis une infraction dont la gravité se trouve en règle générale définie dans les conventions.

5) Certaines des conventions se bornent à stipuler l'exemption de l'arrestation et de la détention préventives, alors que d'autres ont une portée générale et visent toutes les formes de la détention et de l'incarcération.

6) En dehors de la différence de portée des conventions, visée au paragraphe précédent, les différences ne se font jour qu'en ce qui concerne la façon de déterminer le caractère des infractions pour lesquelles l'inviolabilité personnelle n'est pas reconnue. Certaines conventions reconnaissant l'inviolabilité personnelle font une exception en ce qui concerne les « infractions pénales sérieuses »; d'autres, beaucoup plus nombreuses, n'admettent l'arrestation des fonctionnaires consulaires que lorsqu'ils sont accusés d'actes délictueux que la législation pénale de l'Etat de résidence qualifie de crimes et punit comme tels. Parfois la qualification de l'infraction pour laquelle l'inviolabilité n'est pas reconnue est déterminée par le mode de peine dont l'infraction est passible (peine de mort ou peine de réclusion). Dans d'autres cas, on a eu recours à l'énumération des crimes pour lesquels l'inviolabilité ne s'applique point. Enfin, un groupe important de conventions bilatérales utilise comme critère, pour définir les cas où l'arrestation des fonctionnaires consulaires est permise, la durée de la peine que la législation de l'Etat de résidence fixe comme sanction pour l'infraction commise. Quelquefois même la qualification de l'infraction ou la longueur de la peine sont fixées d'une manière différente pour chacune des parties contractantes.

7) Certaines conventions consulaires n'admettent l'arrestation et la détention préventives qu'à la double condition qu'il s'agisse d'infractions particulièrement graves, définies dans la convention respective, et que les fonctionnaires consulaires aient été pris en flagrant délit.

8) Lorsque les conventions se bornent à reconnaître aux fonctionnaires consulaires l'exemption de l'arrestation « préventive », sauf pour les crimes, elles contiennent quelquefois des dispositions stipulant que les fonctionnaires consulaires de carrière ne pourront être mis en état d'arrestation personnelle ni à titre de mesure préventive, ni à titre de mesure d'exécution en matière civile et commerciale, ni pour une contravention, ni à titre de peine pour les infractions poursuivies par voie administrative. D'autres conventions excluent expressément l'arrestation en matière civile et commerciale.

9) La portée des dispositions visant l'immunité personnelle se trouve limitée *ratione personae* dans ce sens que:

a) Les conventions excluent généralement du bénéfice de la clause reconnaissant l'inviolabilité personnelle

les fonctionnaires consulaires qui sont ressortissants de l'Etat de résidence;

b) Elles excluent de l'exemption de la contrainte par corps les fonctionnaires consulaires qui se livrent au commerce.

10) Quant à la question de savoir quelles sont les personnes jouissant de l'inviolabilité, elle se trouve résolue d'une manière différente par les conventions. Certaines conventions ne reconnaissent l'inviolabilité personnelle qu'aux consuls (*consular officers*); d'autres l'accordent également aux autres fonctionnaires consulaires et quelques-unes l'étendent même à certaines catégories d'employés de consulat.

11) La Commission a estimé que, malgré les divergences sur la question technique concernant la définition des infractions pour lesquelles l'inviolabilité personnelle ne saurait être admise, il existe, quant au fond, un accord suffisant dans la pratique des Etats sur la question de l'inviolabilité personnelle des fonctionnaires consulaires pour qu'il soit permis d'espérer que le principe du présent article pourra être accepté par les Etats.

12) L'article vise uniquement les fonctionnaires consulaires, c'est-à-dire les chefs de poste et les autres membres du consulat qui sont chargés de l'exercice des fonctions consulaires dans un consulat (art. 1^{er}, par. 1, alin. d). L'inviolabilité personnelle ne s'applique donc pas aux employés des consulats. De plus, seuls les fonctionnaires consulaires qui ne sont pas ressortissants de l'Etat de résidence (art. 69) et n'exercent aucune occupation privée de caractère lucratif (art. 56) jouissent de l'inviolabilité personnelle prévue au présent article.

13) Le paragraphe 1 du présent article vise l'exemption de l'arrestation et de la détention préventives. Sur ce point, la Commission a proposé, dans son texte adopté à la précédente session, deux variantes. Aux termes de la première variante, l'exemption ne devrait pas être admise en cas d'infraction passible d'une peine de prison dont le maximum soit d'au moins cinq ans. D'après la seconde variante, l'exemption ne devrait pas être accordée « en cas d'infraction grave ». Comme la plupart des gouvernements qui ont envoyé des observations sur le projet d'articles relatifs aux relations et immunités consulaires se sont prononcés pour la seconde alternative, la Commission a adopté la solution préconisée par cette alternative. Le paragraphe 1, dans son nouveau libellé, confère aux fonctionnaires consulaires l'exemption de toute arrestation et de toute détention préventives, sauf en cas de crime grave. Cependant, même dans ce cas, ils ne peuvent, aux termes du paragraphe 1, être mis en état d'arrestation et de détention préventives qu'en vertu d'une décision de l'autorité judiciaire compétente. Il y a lieu de relever que ce paragraphe n'exclut nullement l'ouverture et la conduite d'une procédure pénale contre un fonctionnaire consulaire. Le privilège prévu dans ce paragraphe est reconnu aux fonctionnaires consulaires dans l'intérêt de leurs fonctions. En effet, l'arrestation d'un fonctionnaire consulaire entrave considérablement le fonctionnement du consulat et rend difficile la poursuite de ses

tâches quotidiennes, ce qui est d'autant plus grave que l'expédition d'un grand nombre des affaires confiées au consulat ne souffre point de délai (délivrance des visas, des passeports et d'autres documents de voyage, légalisation des signatures sur les documents et des factures commerciales, activités multiples en matière de navigation, etc.). Une telle mesure porte préjudice non seulement à l'Etat d'envoi, mais encore à l'Etat de résidence et peut affecter gravement les relations consulaires entre les deux Etats. Il serait donc inadmissible que le fonctionnaire consulaire puisse être mis en état d'arrestation ou de détention préventive à propos des infractions de moindre importance.

14) Le paragraphe 2 du présent article stipule que les fonctionnaires consulaires, à l'exception du cas où ils seraient soumis à l'arrestation ou la détention préventive prévues au paragraphe 1 dudit article, ne peuvent être incarcérés ni soumis à aucune autre forme de limitation de leur liberté personnelle, sauf en exécution d'une décision judiciaire définitive. Aux termes de ce paragraphe, les fonctionnaires consulaires:

a) Ne sauraient être incarcérés en exécution d'un jugement, si le jugement n'est pas définitif;

b) Ne sauraient être incarcérés en exécution d'une décision de police ou administrative;

c) Ne sauraient être soumis à aucune autre limitation de la liberté personnelle, telle, par exemple, une voie d'exécution impliquant une limitation de la liberté personnelle (contrainte par corps, emprisonnement destiné à forcer le débiteur à accomplir un acte pour lequel il ne peut être représenté, etc.), sauf en vertu d'une décision judiciaire définitive.

15) Le paragraphe 3 du présent article, qui vise la manière dont doit se dérouler la procédure pénale engagée contre un fonctionnaire consulaire, pose comme règle que ce dernier est tenu de se présenter devant les instances compétentes. Cette expression vise aussi bien la procédure devant les tribunaux ordinaires que la procédure devant les autres juridictions. Sauf lorsque le paragraphe 1 admet l'arrestation préventive, aucune mesure de coercition ne peut être appliquée à un fonctionnaire consulaire qui refuse de se présenter devant le tribunal. Cette juridiction peut évidemment toujours recueillir la déposition du fonctionnaire consulaire à sa résidence ou à son bureau, toutes les fois que la législation de l'Etat de résidence le permet et qu'il est possible de le faire.

16) Les fonctionnaires consulaires qui tombent sous la portée du présent article jouissent de l'inviolabilité dans les limites qu'il trace, à partir du moment où ils pénètrent sur le territoire de l'Etat de résidence pour rejoindre leur poste. Ils doivent naturellement décliner leur identité et se prévaloir de leur qualité de fonctionnaire consulaire. Au cas où ils se trouvent déjà sur le territoire de l'Etat de résidence au moment de leur nomination, ils bénéficient de l'inviolabilité dès que leur nomination a été notifiée au ministère des affaires étrangères ou à l'autorité désignée par ce dernier (voir article 53 du présent projet). Le fonctionnaire consulaire jouit de la même inviolabilité dans les Etats tiers,

s'il traverse leur territoire ou s'y trouve lorsqu'il va assumer ses fonctions ou rejoindre son poste, ou lorsqu'il rentre dans son pays (art. 54, par. 1).

17) Il est à noter qu'en vertu de l'article 69 le présent article ne s'applique pas aux fonctionnaires consulaires qui sont ressortissants de l'Etat de résidence.

Article 42. — Devoir d'information en cas d'arrestation, de détention préventive ou de poursuite pénale

En cas d'arrestation ou de détention préventive d'un membre du personnel consulaire ou de poursuite pénale engagée contre lui, l'Etat de résidence est tenu d'en prévenir au plus tôt le chef de poste consulaire. Si ce dernier est lui-même visé par lesdites mesures, l'Etat de résidence doit en informer l'Etat d'envoi par la voie diplomatique.

Commentaire

Cet article vise non seulement les fonctionnaires consulaires, mais encore tous les membres du consulat. Il énonce l'obligation qu'a l'Etat de résidence de prévenir le chef de poste consulaire lorsqu'un membre du personnel consulaire a été mis en état d'arrestation ou de détention préventive ou lorsque des poursuites pénales sont engagées contre lui. L'obligation d'informer l'Etat d'envoi par voie diplomatique, lorsque le chef de poste est lui-même visé par les mesures mentionnées, s'explique aussi bien par la gravité de la mesure en question, qui affecte dans ce cas la personne chargée de diriger un consulat, que par des considérations d'ordre pratique.

Article 43. — Immunité de juridiction

Les membres du consulat ne sont pas justiciables des autorités judiciaires et administratives de l'Etat de résidence pour les actes accomplis dans l'exercice des fonctions consulaires.

Commentaire

1) Tous les membres du consulat, à la différence des membres du personnel diplomatique, sont en principe soumis à la juridiction de l'Etat de résidence, à moins qu'ils n'en soient exemptés par une des présentes règles ou par une disposition d'un autre accord international applicable en la matière. Ils sont soumis, comme toute personne privée, à la juridiction de l'Etat de résidence pour tous les actes de leur vie privée et en particulier pour toute activité privée de caractère lucratif qu'ils pourraient exercer.

2) La règle selon laquelle les membres du consulat ne sont pas justiciables des autorités judiciaires et administratives de l'Etat de résidence en ce qui concerne les actes accomplis dans l'exercice de leurs fonctions (actes de la fonction) fait partie du droit international coutumier. Cette exemption représente une immunité reconnue à l'Etat d'envoi en ce qui concerne les actes qui constituent des actes d'un Etat souverain. Ces actes échappent de par leur nature à toute juridiction de l'Etat de résidence, qu'il s'agisse de la juridiction civile, criminelle ou administrative. Les actes de la fonction, étant soustraits à la juridiction de l'Etat de résidence, ne peuvent non plus donner lieu à des poursuites pénales. Par conséquent, les fonctionnaires consulaires jouissent de l'inviolabilité complète en ce qui concerne les actes de la fonction.

3) Selon l'opinion de certains membres de la Commission, il aurait fallu préciser que seuls les actes officiels accomplis dans les limites des attributions consulaires jouissent de l'immunité de juridiction. La Commission n'a pu se rallier à cette façon de voir. En effet, il est souvent très difficile de tracer une limite précise entre ce qui est encore l'acte officiel du fonctionnaire consulaire entrant dans le cadre des fonctions consulaires et ce qui constitue déjà un acte privé ou une communication personnelle dépassant ces fonctions. Tout qualificatif que l'on ajouterait à la disposition précitée permettrait de contester l'exemption de juridiction et pourrait être utilisé à tout moment pour affaiblir la position d'un membre du consulat.

4) Cet article ne s'applique pas aux membres du consulat qui sont ressortissants de l'Etat de résidence. Leur statut juridique est régi par l'article 69 du présent projet.

Article 44. — Obligation de répondre comme témoin

1. Les membres du consulat peuvent être appelés à répondre comme témoins au cours des procédures judiciaires et administratives. Toutefois, en cas de refus, aucune mesure coercitive ou autre sanction ne peut être appliquée à un fonctionnaire consulaire.

2. L'autorité qui requiert le témoignage doit éviter de gêner un fonctionnaire consulaire dans l'accomplissement de ses fonctions. Elle doit en particulier recueillir le témoignage du fonctionnaire consulaire à sa résidence ou au consulat ou accepter une déclaration écrite de sa part toutes les fois que cela est possible.

3. Les membres du consulat ne sont pas tenus de déposer sur des faits ayant trait à l'exercice de leurs fonctions et de produire la correspondance et les documents officiels y relatifs.

Commentaire

1) A la différence des membres de la mission diplomatique, les fonctionnaires consulaires et les autres membres du consulat ne sont pas exemptés par le droit international de l'obligation de répondre comme témoins en justice et au cours des procédures administratives. Toutefois, la Commission a été d'accord pour reconnaître qu'en cas de refus aucune mesure de coercition ou autre sanction ne peuvent leur être appliquées. Ce privilège se trouve consacré par un grand nombre de conventions consulaires. Pour la raison indiquée, l'assignation émanant de l'autorité judiciaire ou administrative et invitant les fonctionnaires consulaires à comparaître ne doit pas contenir de menaces de sanction pénale pour le cas de non-comparution.

2) La Commission a constaté que les conventions consulaires appliquent différentes méthodes en ce qui concerne la procédure à suivre pour recueillir le témoignage des fonctionnaires consulaires. S'inspirant de nombreuses dispositions conventionnelles, elle s'est bornée à énoncer au paragraphe 2 du présent article deux règles fondamentales à ce sujet:

a) L'autorité requérant le témoignage doit éviter de gêner le fonctionnaire consulaire dans l'accomplissement de ses fonctions officielles;

b) Elle doit faire le nécessaire pour recueillir son témoignage à sa résidence ou au consulat ou accepter une déclaration écrite de sa part, toutes les fois que cela est possible.

Comme il ressort des mots « toutes les fois que cela est possible », le témoignage d'un fonctionnaire consulaire ne pourra être recueilli à sa résidence ou au consulat que si la législation de l'Etat de résidence le permet. Mais, même lorsque la législation de cet Etat permet de recueillir le témoignage à la résidence ou au consulat, par exemple par l'intermédiaire d'un juge délégué, il peut y avoir des cas exceptionnels où la comparution du fonctionnaire consulaire devant le tribunal est, selon l'opinion du tribunal, indispensable. La Commission, en insérant le mot « possible », a voulu sauvegarder cette éventualité. Dans le cas où le témoignage du fonctionnaire consulaire doit être recueilli à sa résidence ou au consulat, la date et l'heure de cette déposition devront être bien entendu fixées d'un commun accord entre le tribunal et le consulat auquel appartient le fonctionnaire dont il s'agit. La date de la déposition doit être fixée de manière à ne pas retarder inutilement le déroulement de la procédure. Si la deuxième règle peut être regardée comme une application de la première, celle-ci énonce néanmoins une règle générale devant s'appliquer aussi bien au cas visé par la seconde règle qu'à celui où le fonctionnaire consulaire devrait comparaître devant le tribunal.

3) Le droit reconnu aux membres du consulat de refuser de déposer sur les faits ayant trait à l'exercice de leurs fonctions et de produire la correspondance et les documents officiels y relatifs se trouve également consacré par un grand nombre de conventions consulaires. La liberté de refuser de produire en justice la correspondance officielle et les documents officiels est un corollaire logique de l'inviolabilité de la correspondance et des documents du consulat. Toutefois, le fonctionnaire consulaire ou tout autre membre du consulat ne devrait pas refuser son témoignage sur des faits dont il aurait connaissance en tant que fonctionnaire de l'état civil ni de produire les documents y afférents.

4) Le présent article ne s'applique qu'aux fonctionnaires consulaires de carrière et aux employés consulaires. Les fonctionnaires consulaires honoraires ne jouissent, en vertu de l'article 57, paragraphe 1 du présent projet, que de l'immunité prévue au paragraphe 3 du présent article.

5) En vertu de l'article 69 du projet, le présent article, à l'exception du paragraphe 3, ne s'applique pas aux membres du consulat qui sont ressortissants de l'Etat de résidence.

Article 45. — Renonciation aux immunités

1. L'Etat d'envoi peut renoncer à l'égard d'un membre du consulat aux immunités prévues aux articles 41, 43 et 44.
2. La renonciation doit toujours être expresse.
3. Si un membre du consulat, dans une matière où il bénéficierait de l'immunité de juridiction en vertu de l'article 43, engage une procédure, il n'est pas recevable à invoquer l'immunité de juridiction à l'égard de toute demande reconventionnelle directement liée à la demande principale.
4. La renonciation à l'immunité de juridiction pour une action civile ou administrative n'est pas censée impliquer la renonciation à l'immunité quant aux mesures d'exécution du jugement, pour lesquelles une renonciation distincte est nécessaire.

Commentaire

1) Cet article, qui suit de près le texte de l'article 32 de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques, prévoit que l'Etat d'envoi peut renoncer aux immunités prévues aux articles 41, 43 et 44. C'est à l'Etat d'envoi, sujet des droits découlant des présents articles, qu'est réservée la faculté de renoncer à l'immunité. Le fonctionnaire consulaire ne peut pas le faire à lui seul.

2) Le texte de l'article ne répond pas à la question de savoir par quelle voie la renonciation à l'immunité doit se faire. Il est à présumer que, dans le cas où le chef de poste consulaire est visé par cette mesure, la déclaration portant la renonciation à l'immunité doit se faire par la voie diplomatique. Si la renonciation concerne un autre membre du consulat, cette déclaration peut être faite par le chef du poste consulaire dont il s'agit.

3) Etant donné que les membres du consulat sont justiciables des autorités judiciaires et administratives de l'Etat de résidence pour tous les actes autres que les actes de la fonction, la règle stipulée au paragraphe 3 du présent article ne s'appliquera que dans les cas où un membre du consulat se présenterait en demandeur devant les instances de l'Etat de résidence dans une matière où il bénéficierait de l'immunité de juridiction.

4) La renonciation à l'immunité peut être faite aussi bien dans la procédure judiciaire que dans la procédure administrative.

5) Il y a lieu de souligner que la renonciation à l'immunité une fois valablement accordée, il n'est pas permis d'invoquer l'exception d'immunité dans un stade ultérieur de la procédure (par exemple en appel).

Article 46. — Exemption des obligations en matière d'immatriculation des étrangers, de permis de séjour et de permis de travail

1. Les membres du consulat, les membres de leur famille vivant à leur foyer et leur personnel privé sont exempts des obligations prévues par les lois et règlements de l'Etat de résidence en matière d'immatriculation des étrangers et de permis de séjour.

2. Les personnes visées au paragraphe 1 du présent article sont exemptes des obligations que les lois et règlements de l'Etat de résidence relatifs à l'emploi de la main-d'œuvre étrangère pourraient imposer en matière de permis de travail, soit aux employeurs, soit aux employés.

Commentaire

1) Aux termes de l'article 24 du présent projet, l'arrivée des membres du consulat, des membres de leur famille vivant à leur foyer et du personnel privé doit être notifiée au ministère des affaires étrangères ou à l'autorité désignée par lui. En accord avec la pratique de nombreux pays, il a semblé nécessaire d'exempter ces personnes de l'obligation que la législation de l'Etat de résidence impose aux étrangers de se faire inscrire sur le registre des étrangers et de demander un permis de séjour.

2) Dans un grand nombre d'Etats, le ministère des affaires étrangères délivre aux membres du consulat, de même qu'aux membres de leur famille, des cartes

spéciales qui leur servent de document d'identité attestant leur qualité de membre du consulat ou de membre de la famille d'un fonctionnaire ou employé consulaire. L'obligation de délivrer ces cartes de légitimation a été également stipulée par plusieurs conventions consulaires. La Commission, tout en étant d'avis que cette pratique devrait être généralisée et acceptée par tous les Etats, n'a cependant pas cru nécessaire d'inclure une disposition à cette fin dans le présent projet, à cause de son caractère principalement technique.

3) L'extension de l'exemption précitée au personnel privé se justifie par des raisons d'utilité pratique. Il serait en effet difficile d'astreindre un membre du consulat, qui amènerait avec lui de l'étranger un membre du personnel privé, aux obligations en question, en ce qui concerne une personne appartenant à sa maison, alors que lui-même et les membres de sa famille en sont exempts.

4) L'exemption des obligations en matière du permis de travail prévue au paragraphe 2 ne vise que le cas où un membre du consulat voudrait engager à son service une personne ayant la nationalité de l'Etat d'envoi ou d'un Etat tiers. Dans certains pays, en effet, la législation relative à l'emploi de la main-d'œuvre étrangère impose, soit aux employeurs, soit aux employés, l'obligation d'obtenir un permis de travail. Le paragraphe 2 du présent article a pour but d'exempter le membre du consulat et le membre du personnel privé des obligations que la loi de l'Etat de résidence pourrait leur imposer dans un tel cas.

5) La nomination du personnel consulaire à un consulat dans l'Etat de résidence est régie par l'article 19 du présent projet. L'exemption prévue au paragraphe 2 ne peut donc viser en aucun cas l'occupation de ces personnes au consulat. A cette fin, aucun permis de travail ne saurait être exigé.

6) L'exemption ne peut s'appliquer en raison de sa nature même qu'aux étrangers, puisque seuls ceux-ci peuvent être visés par la législation de l'Etat de résidence concernant l'immatriculation des étrangers, le permis de séjour et le permis de travail. L'exemption précitée ne peut donc pas viser les membres du consulat et les membres de leur famille, ressortissants de l'Etat de résidence.

7) Il n'y a pas d'article correspondant à cette disposition dans la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques. La Commission a estimé qu'en raison des privilèges et immunités diplomatiques, et notamment de l'immunité très large de juridiction que le projet en question reconnaît non seulement aux agents diplomatiques et aux membres de leur famille qui vivent à leur foyer, mais encore aux membres du personnel administratif et technique de la mission diplomatique et aux membres de leur famille qui vivent à leur foyer, une disposition de ce genre est loin d'avoir la même importance dans le domaine des relations et immunités diplomatiques qu'en matière de relations et immunités consulaires.

Article 47. — Exemption du régime de sécurité sociale

1. Sous réserve des dispositions du paragraphe 3 du présent article, les membres du consulat sont, pour ce qui est des services

rendus à l'Etat d'envoi, exemptés des dispositions de sécurité sociale qui peuvent être en vigueur dans l'Etat de résidence.

2. L'exemption prévue au paragraphe 1 du présent article s'applique également à l'égard des membres du personnel privé qui sont au service exclusif des membres du consulat, à condition :

a) Qu'ils ne soient pas ressortissants de l'Etat de résidence ou n'y aient pas leur résidence permanente; et,

b) Qu'ils soient soumis aux dispositions de sécurité sociale qui sont en vigueur dans l'Etat d'envoi ou dans un Etat tiers.

3. Les membres du consulat qui ont à leur service des personnes auxquelles l'exemption prévue au paragraphe 2 du présent article ne s'applique pas doivent observer les obligations que les dispositions de sécurité sociale de l'Etat de résidence imposent à l'employeur.

4. L'exemption prévue aux paragraphes 1 et 2 du présent article n'exclut pas la participation volontaire au régime de sécurité sociale de l'Etat de résidence, pour autant qu'elle est admise par cet Etat.

Commentaire

1) L'exemption du régime de sécurité sociale se justifie par des considérations d'utilité pratique. Si un membre du consulat devait, au cours de sa carrière, à chacune de ses affectations fréquentes à des consulats situés dans des pays différents, cesser d'être soumis aux lois nationales concernant la sécurité sociale (assurances-maladie, assurances-vieillesse, assurances-invalidité, etc.) et s'il devait à chacune de ces occasions être assujéti à une législation différente de celle de l'Etat d'envoi, des difficultés considérables en résulteraient pour le fonctionnaire ou employé dont il s'agit. Il est donc dans l'intérêt de tous les Etats d'accorder l'exemption prévue dans cet article, afin que les membres du consulat puissent continuer à être soumis, sans solution de continuité, à leur loi nationale en matière de sécurité sociale.

2) Les dispositions du présent article ne s'appliquent pas à ceux des membres du consulat qui sont ressortissants de l'Etat de résidence (art. 69 du présent projet).

3) Si les membres du consulat sont exempts du régime de sécurité sociale en tant que personnes employées au service de l'Etat d'envoi, ils ne le sont pas lorsqu'ils emploient des personnes qui sont soumises au régime de sécurité sociale dans l'Etat de résidence. Dans ce cas, ils sont soumis aux obligations que la législation sur la sécurité sociale impose aux employeurs et doivent payer leur quote-part des contributions aux assurances sociales.

4) A la présente session, la Commission a modifié le texte du paragraphe 1 du présent article en y introduisant, selon le modèle de l'article 33 de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques, la clause « pour ce qui est des services rendus à l'Etat d'envoi ». Par là ce paragraphe exclut du bénéfice de cet article les membres du consulat qui auraient une occupation privée en dehors du consulat ou qui exerceraient des activités privées de caractère lucratif et engageraient à cette fin un personnel nécessaire. L'introduction de la clause précitée a rendu superflu de mentionner au paragraphe premier les membres de la famille d'un membre du consulat.

5) Les mêmes raisons qui justifient l'exemption du régime de sécurité sociale, lorsqu'il s'agit des membres

du consulat, militent en faveur de l'exemption des membres du personnel privé qui sont au service exclusif des membres du personnel consulaire. Toutefois, comme ces personnes peuvent être choisies parmi les ressortissants de l'Etat d'envoi résidant de façon permanente dans l'Etat de résidence ou parmi des ressortissants étrangers qui pourraient ne pas bénéficier des lois sur la sécurité sociale, il a été indispensable de tenir compte de ces situations au paragraphe 2 du présent article afin d'assurer aux membres du personnel privé le bénéfice des dispositions relatives à la sécurité sociale au cas où ils n'en bénéficieraient pas dans leur pays d'origine.

6) Des règles différentes peuvent évidemment être stipulées sur cette question dans des conventions conclues entre les Etats. Comme cependant le présent projet prévoit à l'article 71 le maintien des conventions antérieures visant les relations et les immunités consulaires, il n'est pas nécessaire de formuler une réserve spéciale à cette fin dans l'article 47.

7) Il est à noter que cet article ne s'applique pas aux membres du consulat qui sont ressortissants de l'Etat de résidence (art. 69)

Article 48. — Exemption fiscale

1. Les membres du consulat, sauf le personnel de service, et les membres de leur famille vivant à leur foyer sont exempts de tous impôts et taxes, personnels ou réels, nationaux, régionaux et communaux, à l'exception :

a) Des impôts indirects incorporés normalement dans le prix des marchandises ou des services;

b) Des impôts et taxes sur les biens immeubles privés situés sur le territoire de l'Etat de résidence, à moins que le membre du consulat ne les possède pour le compte de l'Etat d'envoi aux fins du consulat;

c) Des droits de succession et de mutation perçus par l'Etat de résidence sous réserve de l'article 50 concernant la succession d'un membre du consulat ou d'un membre de sa famille;

d) Des impôts et taxes sur les revenus privés qui ont leur source dans l'Etat de résidence, et des impôts sur le capital concernant les investissements effectués par eux dans les entreprises commerciales ou financières dans l'Etat de résidence;

e) Des impôts et taxes perçus en rémunération de services particuliers rendus;

f) Des droits d'enregistrement, de greffe, d'hypothèque et de timbre, sous réserve des dispositions de l'article 31.

2. Les membres du personnel de service ainsi que les membres du personnel privé au service exclusif des membres du consulat sont exempts des impôts et taxes sur les salaires qu'ils reçoivent du fait de leurs services.

Commentaire

1) L'exemption fiscale est souvent accordée aux fonctionnaires consulaires par des conventions consulaires ou d'autres accords bilatéraux conclus entre l'Etat de résidence et l'Etat d'envoi. En l'absence du règlement conventionnel, cette question est réglée par la législation de l'Etat de résidence qui fait toujours dépendre l'exemption fiscale d'un traitement réciproque accordé dans l'Etat d'envoi aux fonctionnaires consulaires de l'Etat de résidence. L'étendue des exemptions fiscales varie beaucoup dans les différentes législations.

La Commission a estimé qu'il convient de faire bénéficier en principe les membres du consulat de la même exemption fiscale que celle dont jouissent les membres des missions diplomatiques (art. 34 de la Convention de Vienne en relation avec l'art. 37). C'est pourquoi l'article 48 reprend avec quelques modifications le texte de l'article 34 de la Convention de Vienne.

2) Aux termes de l'alinéa c, font exception à l'exemption prévue dans le présent article non seulement les droits de succession, mais également les droits de mutation. L'exclusion de ces derniers se justifie par les mêmes raisons que l'exclusion des droits de succession.

3) La Commission a maintenu dans le texte français de cet article, comme dans le texte français d'autres articles du présent projet, l'expression « vivant à leur foyer », qu'elle y avait introduite à sa précédente session afin de délimiter le cercle des membres de la famille d'un membre du consulat qui bénéficient des privilèges et immunités prévus dans ces articles. Elle a estimé, en effet, que cette expression rend d'une manière plus exacte l'idée qu'elle avait en vue lorsqu'elle a employé l'expression « faisant partie de leur ménage » ou des expressions similaires dans le texte français de son projet d'articles sur les relations et immunités diplomatiques.

4) Sont exclus du bénéfice du présent article :

a) En vertu des articles 56 et 63, les membres du consulat et les membres de leur famille qui exercent une occupation privée de caractère lucratif;

b) En vertu de l'article 69 du présent projet, les membres du consulat et les membres de leur famille qui sont ressortissants de l'Etat de résidence;

c) En vertu de l'article 63, les fonctionnaires consulaires honoraires.

5) Les conventions bilatérales accordent en règle générale l'exemption fiscale sous réserve de réciprocité. Une telle condition permettant de limiter l'exemption fiscale, si l'autre partie agit de même, imprime à la disposition visant l'exemption fiscale un caractère autonome. La Commission n'a pas cru utile d'insérer une telle clause dans un projet de convention multilatérale, estimant que la réciprocité sera réalisée par le fait que la disposition dont il s'agit sera obligatoire pour toutes les parties contractantes. Elle a pensé que le but que la convention multilatérale doit se proposer d'atteindre, à savoir unifier la pratique des Etats sur ce point, sera plus rapidement atteint si la réserve de réciprocité n'est pas incluse.

6) Comme les locaux consulaires jouissent de l'exemption fiscale aux termes de l'article 31 du présent projet, il a été nécessaire de faire à l'alinéa f du paragraphe 1 une réserve renvoyant à cette disposition pour le cas où c'est le consul ou un membre du consulat qui sont propriétaires ou locataires des locaux consulaires aux fins du consulat. Dans un tel cas, en vertu de l'article 31, ils ne seraient pas astreints à l'obligation de payer les droits énumérés à l'alinéa f. A la différence de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplo-

matiques, l'alinéa *f* ne contient pas les mots « en ce qui concerne les biens immobiliers », car la Commission estimait qu'en raison de la situation des consuls qui diffère de celle des agents diplomatiques, il n'y avait pas lieu d'inclure cette clause dans le présent projet.

Article 49. — Exemption douanière

1. Suivant les dispositions législatives et réglementaires qu'il peut adopter, l'Etat de résidence accorde l'entrée et l'exemption de tous droits de douane, taxes et autres redevances connexes autres que frais d'entrepôt, de transport et frais afférents à des services analogues sur :

a) Les objets destinés à l'usage officiel d'un consulat de l'Etat d'envoi;

b) Les objets destinés à l'usage personnel du fonctionnaire consulaire et des membres de sa famille vivant à son foyer, y compris les effets destinés à son installation.

2. Les employés consulaires autres que les membres du personnel de service bénéficient des immunités prévues au paragraphe 1 du présent article pour ce qui est des objets importés lors de leur première installation.

Commentaire

1) Selon une pratique très généralisée, les objets destinés à l'usage d'un consulat sont exemptés de droits de douane et l'on peut considérer que cette pratique est une preuve de la coutume internationale dans ce domaine particulier. Par « objets destinés à l'usage officiel d'un consulat », il faut entendre les écussons, pavillons, enseignes, sceaux et cachets, livres, imprimés officiels pour le service du consulat, de même que le mobilier, les fournitures de bureau (classeurs, machines à écrire, machines à calculer, matériel d'écriture, etc.) et tous les autres objets pour l'usage officiel du consulat.

2) Si les membres du consulat ne jouissent pas d'une exemption douanière en vertu du droit international général, des accords particuliers très nombreux leur accordent les franchises douanières, toujours dans une mesure plus grande, et on constate la tendance à accorder aux membres du consulat des avantages analogues à ceux dont jouissent les membres des missions diplomatiques. C'est pourquoi la Commission a décidé de reprendre dans le présent article le texte du paragraphe 1 de l'article 36 de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques et d'ajouter un deuxième paragraphe tendant à reconnaître aux employés consulaires, à l'exception du personnel de service, les exemptions douanières analogues à celles qui sont reconnues par l'article 37 au personnel administratif et technique des missions diplomatiques.

3) Du fait que les Etats déterminent, par voie de règlements internes, les conditions et les modalités sous lesquelles l'exemption douanière est accordée et en particulier le délai dans lequel les objets destinés à l'installation doivent être importés, le délai pendant lequel les objets importés ne doivent pas être vendus ou les contingents annuels pour les objets de consommation, il a été jugé nécessaire d'inclure dans l'article l'expression « suivant les dispositions législatives et réglementaires qu'il peut adopter ». Une telle réglementation n'est pas incompatible avec l'obligation d'accorder

l'exemption douanière, à condition qu'elle soit de caractère général. Elle ne saurait viser un cas particulier.

4) Le présent article ne s'applique pas :

a) Aux membres du consulat qui exercent une occupation privée de caractère lucratif (art. 56);

b) Aux membres du consulat qui sont ressortissants de l'Etat de résidence (art. 69);

c) Aux fonctionnaires consulaires honoraires (art. 57).

5) Il y a lieu de souligner que seuls les objets destinés à l'usage personnel des membres du consulat susmentionnés et les membres de leur famille vivant à leur foyer bénéficient de l'exemption douanière. Il est évident par exemple que les objets importés par un membre du consulat pour être vendus ne bénéficient pas de l'exemption.

Article 50. — Succession d'un membre du consulat ou d'un membre de sa famille

En cas de décès d'un membre du consulat ou d'un membre de sa famille, qui vivait à son foyer, l'Etat de résidence est tenu :

a) De permettre l'exportation des biens meubles du défunt, à l'exception de ceux qui ont été acquis dans le pays et qui font l'objet d'une prohibition d'exportation au moment du décès;

b) De ne pas prélever de droits de succession sur les biens meubles dont la présence dans l'Etat de résidence était due uniquement à la présence dans cet Etat du défunt en tant que membre du consulat ou membre de la famille d'un membre du consulat.

Commentaire

Tout comme dans le cas d'un membre d'une mission diplomatique, l'exemption des droits successoraux en ce qui concerne les biens meubles d'un membre du consulat ou d'un membre de sa famille vivant à son foyer se justifie pleinement, parce que les personnes dont il s'agit sont venues dans l'Etat de résidence pour y exercer une fonction publique dans l'intérêt de l'Etat d'envoi. C'est la même raison qui justifie la libre exportation des biens meubles du défunt, à l'exception de ceux qui ont été acquis dans le pays et qui font l'objet d'une prohibition d'exportation au moment du décès. A la présente session, le texte de cet article a été adapté à celui du paragraphe 4 de l'article 39 de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques.

Article 51. — Exemption des prestations personnelles

L'Etat de résidence doit exempter les membres du consulat, sauf le personnel de service, ainsi que les membres de leur famille vivant à leur foyer, de toute prestation personnelle et de tout service public de quelque nature qu'il soit et des charges militaires telles que les réquisitions, contributions et logements militaires.

Commentaire

1) L'exemption prévue par cet article vise le service militaire, le service dans les milices, les fonctions de juré, de juge laïque, les travaux personnels ordonnés par les communes sur les routes ou à l'occasion d'une calamité publique, etc.

2) Les exemptions prévues au présent article doivent être considérées comme faisant partie du droit international coutumier.

3) En vertu de l'article 69 du présent projet, cet article ne s'applique aux membres du consulat et aux membres de leur famille vivant à leur foyer que s'ils n'ont pas la nationalité de l'Etat de résidence.

4) Cet article correspond à l'article 35 de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques.

5) La Commission aurait préféré employer dans le texte français une autre expression que « tout service public », qui a une signification spéciale dans beaucoup de législations, mais elle a finalement décidé de s'en tenir à l'expression utilisée à l'article 35 de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques.

Article 52. — Question de l'acquisition de la nationalité de l'Etat de résidence

Les membres du consulat et les membres de leur famille vivant à leur foyer n'acquièrent pas la nationalité de l'Etat de résidence par le seul effet de sa législation.

Commentaire

1) Cet article suit de très près le texte de l'article II du Protocole de signature facultative concernant l'acquisition de la nationalité, signé le 18 avril 1961 à Vienne. Il a surtout pour but d'empêcher :

a) L'acquisition automatique de la nationalité de l'Etat de résidence :

i) Par l'enfant dont les parents sont membres du consulat, mais non pas ressortissants de l'Etat de résidence, et qui est né sur le territoire de l'Etat dont la législation en matière de nationalité applique le *jus soli*;

ii) Par une femme qui est membre du consulat, lorsqu'elle se marie à un ressortissant de l'Etat de résidence;

b) La réintégration dans sa nationalité d'origine d'un membre du consulat ou d'un membre de sa famille vivant à son foyer comme, par exemple, dans le cas où la législation de l'Etat de résidence attache une telle conséquence à un séjour plus ou moins prolongé sur son territoire d'une personne qui avait auparavant sa nationalité.

2) Le présent article ne s'applique pas lorsque la fille d'un membre du consulat qui n'est pas ressortissant de l'Etat de résidence épouse un ressortissant de cet Etat, car par son mariage elle quitte le foyer du membre du consulat dont il s'agit.

3) En raison de la Convention sur la nationalité de la femme mariée en date du 20 février 1957, conclue sous les auspices de l'Organisation des Nations Unies, la règle formulée au présent article perd considérablement en importance, en ce qui concerne l'acquisition de la nationalité de l'Etat de résidence par le mariage d'une femme, membre du consulat de l'Etat d'envoi, avec un ressortissant de l'Etat de résidence.

Article 53. — Commencement et fin des privilèges et immunités consulaires

1. Tout membre du consulat bénéficie des privilèges et immunités prévus par les présents articles, dès son entrée sur le territoire de l'Etat de résidence pour gagner son poste ou, s'il se trouve déjà sur ce territoire, dès que sa nomination est notifiée au ministère des affaires étrangères ou à l'autorité désignée par celui-ci.

2. Les membres de la famille d'un membre du consulat vivant à son foyer, ainsi que les membres de son personnel privé, bénéficient de leurs privilèges et immunités dès leur entrée sur le territoire de l'Etat de résidence. Lorsqu'ils se trouvent sur le territoire de l'Etat de résidence au moment où ils entrent au foyer ou au service d'un membre du consulat, ils bénéficient des privilèges et immunités dès que leur nom est notifié au ministère des affaires étrangères ou à l'autorité désignée par celui-ci.

3. Lorsque les fonctions d'un membre du consulat prennent fin, ses privilèges et immunités, de même que ceux des personnes visées au paragraphe 2 du présent article, cessent normalement au moment où les personnes en question quittent le pays ou à l'expiration d'un délai raisonnable qui leur aura été accordé à cette fin, mais ils subsistent jusqu'à ce moment, même en cas de conflit armé. La même disposition est applicable aux personnes visées au paragraphe 2 ci-dessus lorsqu'elles cessent d'appartenir au foyer ou d'être au service d'un membre du consulat.

4. Toutefois, en ce qui concerne les actes accomplis par un membre du consulat dans l'exercice de ses fonctions, l'inviolabilité personnelle et l'immunité de juridiction subsistent sans limitation de durée.

5. En cas de décès d'un membre du consulat, les membres de sa famille vivant à son foyer continuent de jouir des privilèges et immunités dont ils bénéficient, jusqu'à l'expiration d'un délai raisonnable leur permettant de quitter le territoire de l'Etat de résidence.

Commentaire

1) Cet article suit la solution arrêtée pour les personnes ayant droit aux privilèges diplomatiques prévus par l'article 39 de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques. La Commission a estimé qu'il est important de fixer la date où les privilèges et immunités consulaires commencent et celle où ils prennent fin.

2) En ce qui concerne la rédaction, la Commission a préféré garder le texte adopté à la session précédente, estimant que ce texte en distinguant entre la situation des membres du consulat, d'une part, et les membres de leur famille et du personnel privé, d'autre part, était plus précis.

3) La Commission a été d'avis qu'il importe de reconnaître les privilèges et immunités consulaires aux membres du consulat, même lorsque leurs fonctions ont pris fin. Les privilèges et immunités ne cessent qu'au moment où les personnes qui en bénéficient quittent le territoire de l'Etat de résidence, ou à l'expiration d'un délai raisonnable qui leur a été accordé pour préparer leur départ.

4) Les vexations dont furent souvent victimes les fonctionnaires et employés consulaires lorsqu'un conflit armé avait éclaté entre l'Etat d'envoi et l'Etat de résidence justifient l'inclusion des mots « même en cas de conflit armé » dans le texte de l'article.

5) Le paragraphe 5 du présent article a pour but d'assurer aux membres de la famille d'un membre du

consulat décédé les privilèges et immunités dont ils bénéficient, pendant un laps de temps raisonnable après la mort du membre du consulat. Ce paragraphe reprend le texte du paragraphe 3 de l'article 39 de la convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques.

Article 54. — Obligations des Etats tiers

1. Si le fonctionnaire consulaire traverse le territoire ou se trouve sur le territoire d'un Etat tiers, qui lui a accordé un visa au cas où ce visa est requis, pour aller assumer ses fonctions ou rejoindre son poste ou pour rentrer dans son pays, l'Etat tiers lui accorde l'inviolabilité personnelle et toutes autres immunités, prévues par les présents articles, qui sont nécessaires pour permettre son passage ou son retour. L'Etat tiers fera de même pour les membres de la famille bénéficiant des privilèges et immunités, qui accompagnent le fonctionnaire consulaire ou qui voyagent séparément pour le rejoindre ou pour rentrer dans leur pays.

2. Dans les conditions similaires à celles qui sont prévues au paragraphe 1 du présent article, les Etats tiers ne doivent pas entraver le passage sur leur territoire des autres membres du consulat et des membres de leur famille.

3. Les Etats tiers accordent à la correspondance et aux autres communications officielles en transit, y compris les messages en code ou en chiffre, la même liberté et la même protection que l'Etat de résidence. Ils accordent aux courriers consulaires, auxquels un visa a été accordé, s'il était requis, et aux valises consulaires en transit, la même inviolabilité et la même protection que l'Etat de résidence est tenu de leur accorder.

4. Les obligations des Etats tiers en vertu des paragraphes 1, 2 et 3 du présent article s'appliquent également aux personnes mentionnées respectivement dans ces paragraphes, ainsi qu'aux communications officielles et aux valises consulaires, lorsque leur présence sur le territoire de l'Etat tiers est due à un cas de force majeure.

Commentaire

1) Le présent article ne se propose pas de régler la question de savoir si un Etat tiers est tenu d'accorder le passage sur son territoire aux fonctionnaires consulaires et aux employés du consulat ainsi qu'à leurs familles. Il se borne à déterminer les obligations des Etats tiers lors du passage des personnes en question sur leur territoire.

2) Les obligations qu'assument les Etats tiers aux termes de cet article ne visent que les fonctionnaires consulaires qui:

- a) Traversent leur territoire; ou
- b) Se trouvent sur leur territoire pour:
 - i) Aller assumer leurs fonctions; ou
 - ii) Aller rejoindre leur poste; ou
 - iii) Rentrer dans leur pays.

3) La Commission propose de reconnaître aux fonctionnaires consulaires l'inviolabilité personnelle dont ils jouissent en vertu de l'article 41 du présent projet et celles des immunités prévues par les présents articles qui sont nécessaires pour permettre leur passage ou leur retour. Dans aucun cas, ces prérogatives ne doivent dépasser, dans la pensée de la Commission, celles qui leur sont reconnues dans l'Etat de résidence.

4) Quant aux membres de la famille des fonctionnaires consulaires vivant à leur foyer, le présent article

impose aux Etats tiers l'obligation de leur accorder les immunités prévues par le présent projet et les facilités nécessaires pour leur voyage de transit. Quant aux employés du consulat et aux membres de leurs familles, les Etats tiers ont l'obligation de ne pas entraver leur passage.

5) Les dispositions du paragraphe 3 du présent article, garantissant à la correspondance et aux autres communications officielles en transit la même liberté et la même protection dans les Etats tiers que dans l'Etat de résidence, répondent à l'intérêt qu'ont tous les Etats à ce que les relations consulaires puissent se développer sans entraves et sans difficultés.

6) Le paragraphe 4 du présent article reproduit *mutatis mutandis* les dispositions du paragraphe 4 de l'article 40 de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques.

Article 55. — Respect des lois et règlements de l'Etat de résidence

1. Sans préjudice de leurs privilèges et immunités, toutes les personnes qui bénéficient de ces privilèges et immunités ont le devoir de respecter les lois et règlements de l'Etat de résidence. Elles ont également le devoir de ne pas s'immiscer dans les affaires intérieures de cet Etat.

2. Les locaux consulaires ne seront pas utilisés d'une manière incompatible avec les fonctions consulaires, telles qu'elles sont énoncées dans les présents articles ou dans d'autres règles du droit international.

3. La règle stipulée au paragraphe précédent n'exclut pas la possibilité d'installer dans le bâtiment ou dans les locaux du consulat les bureaux d'autres organismes ou agences, à condition que les locaux affectés à ces bureaux soient séparés de ceux qui sont utilisés par le consulat. Dans ce cas, lesdits bureaux ne sont pas considérés, aux fins des présents articles, comme faisant partie des locaux consulaires.

Commentaire

1) Cet article énonce au paragraphe 1 la règle fondamentale selon laquelle toute personne jouissant des privilèges et immunités consulaires a le devoir de respecter les lois et les règlements de l'Etat de résidence, sauf dans les cas où elle est exempte de leur application par une disposition expresse du présent projet ou d'un autre accord international applicable en la matière. C'est ainsi, par exemple, que les lois imposant une prestation personnelle quelconque ou les lois sur la sécurité sociale ne sont pas applicables aux membres du consulat pour autant qu'ils ne sont pas ressortissants de l'Etat de résidence.

2) L'interdiction de l'immixtion dans les affaires intérieures de l'Etat de résidence, stipulée dans la seconde phrase du paragraphe 1, ne doit pas être interprétée comme empêchant les membres du consulat de faire des représentations, dans le cadre de leurs fonctions, pour protéger et défendre les intérêts de leur pays ou de ses ressortissants conformément au droit international.

3) Le paragraphe 2 reprend la règle prévue au paragraphe 3 de l'article 41 de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques. Cette disposition signifie que les locaux consulaires ne doivent pas

être utilisés à des fins qui seraient incompatibles avec les fonctions consulaires. Une infraction à cette obligation ne rend pas inopérante la disposition de l'article 30 relative à l'inviolabilité des locaux consulaires. Mais cette inviolabilité ne permet pas non plus que des locaux consulaires soient utilisés à des fins qui ne seraient pas en accord avec les présents articles et autres règles du droit international. Les locaux consulaires ne peuvent pas notamment être utilisés comme lieu d'asile pour les personnes poursuivies ou condamnées par les autorités locales. Les avis ont été divisés à la Commission sur la question de savoir s'il convenait d'énoncer cette conséquence particulière de la règle formulée au paragraphe 2 du présent article dans le corps même de l'article. Certains membres de la Commission auraient préféré voir le texte complété dans ce sens. D'autres, par contre, estimaient qu'il suffisait de mentionner cette question dans le commentaire relatif au présent article et faisaient aussi valoir, à l'appui de leur opinion, que la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques ne contient aucune disposition visant cette question. En outre, certains membres de la Commission auraient préféré remplacer le texte adopté à la session précédente par une clause plus restrictive. La Commission, après un échange de vues sur cette question, a décidé de maintenir le texte adopté à sa précédente session. Ce texte reprenait la règle prévue au paragraphe 3 de l'article 40 du projet d'articles relatifs aux relations et immunités diplomatiques, devenu le paragraphe 3 de l'article 41 de la Convention de Vienne.

4) Le paragraphe 3 vise le cas, assez fréquent dans la pratique, où dans le bâtiment du consulat ou les locaux du consulat sont installés les bureaux d'autres organismes ou agences.

Article 56. — Régime particulier des fonctionnaires consulaires de carrière exerçant une occupation privée de caractère lucratif

Le régime des fonctionnaires consulaires de carrière qui ont, dans l'Etat de résidence, une occupation privée de caractère lucratif est assimilé, en ce qui concerne les facilités, privilèges et immunités, à celui des fonctionnaires consulaires honoraires.

Commentaire

1) L'analyse des règlements consulaires a montré, et les observations des gouvernements ont confirmé, que certains Etats autorisent leurs fonctionnaires consulaires de carrière à exercer une occupation privée de caractère lucratif. L'examen de la pratique des Etats fait voir que ceux-ci ne sont pas disposés à accorder à cette catégorie de fonctionnaires consulaires, en ce qui concerne des privilèges et immunités, le même traitement qu'aux autres fonctionnaires consulaires de carrière qui se consacrent exclusivement à l'exercice de leurs fonctions. Cela se comprend, car, si ces fonctionnaires consulaires font partie des services consulaires réguliers, ils se trouvent en fait dans une situation qui est analogue à celle des consuls honoraires qui exercent, tout au moins dans la grande majorité des cas, également une occupation privée de caractère lucratif. Pour ce qui est de l'octroi des privilèges et immunités consulaires, les fonctionnaires en question sont assimilés pour la plupart par les législations nationales aux consuls hono-

raires. En tenant compte de cette pratique, la Commission a adopté à la présente session cet article ayant pour but de régler le statut juridique de cette catégorie de fonctionnaires consulaires.

2) L'adoption du présent article a permis de supprimer dans certains articles du projet, comme par exemple à l'article 48 (exemption fiscale) et 49 (exemption douanière), la clause aux termes de laquelle les membres du consulat exerçant une activité privée de caractère lucratif ne devaient pas bénéficier des avantages et immunités prévus par ces articles.

3) L'expression « occupation privée de caractère lucratif » vise les activités commerciales, professionnelles ou autres exercées à des fins lucratives. Cette expression ne saurait s'appliquer par exemple à des activités occasionnelles ou des activités dont le but principal n'est pas l'obtention d'un gain (cours donnés dans une faculté, direction d'une revue scientifique, etc.).

CHAPITRE III. — FACILITÉS, PRIVILÈGES ET IMMUNITÉS DES FONCTIONNAIRES CONSULAIRES HONORAIRES

INTRODUCTION

1) Le terme de « consul honoraire » n'est pas utilisé dans le même sens par toutes les législations nationales. Certaines législations considèrent comme critère décisif le fait que le fonctionnaire en question n'est pas rémunéré pour son activité consulaire. D'autres, reconnaissant expressément que les consuls de carrière peuvent être salariés ou non salariés, établissent la différence essentielle entre les deux catégories d'après le fait que les uns sont envoyés à l'étranger et les autres choisis sur place. Aux termes de certains autres règlements consulaires, sont considérés comme consuls honoraires les agents qui n'ont pas la nationalité de l'Etat d'envoi et qui sont autorisés à exercer, en dehors de leurs fonctions officielles, une occupation lucrative dans l'Etat de résidence, sans qu'il soit décisif de savoir s'ils l'exercent en fait ou non. Certains Etats considèrent, en ce qui concerne l'octroi des immunités consulaires, comme consuls honoraires les représentants, de quelque nationalité qu'ils soient, qui en dehors de leurs fonctions officielles exercent une occupation ou profession lucrative dans le pays de résidence. Enfin, nombreux sont les Etats qui considèrent comme consuls honoraires tous les consuls qui ne sont pas consuls de carrière.

2) A sa onzième session, la Commission a adopté à titre provisoire les décisions suivantes:

« Un consul peut être:

« i) « Consul de carrière » lorsqu'il est fonctionnaire dans le service public de l'Etat d'envoi, recevant un traitement et n'exerçant dans l'Etat de résidence aucune activité professionnelle autre que ses fonctions consulaires;

« ii) « Consul honoraire » lorsqu'il ne reçoit pas régulièrement de traitement de l'Etat d'envoi, est autorisé à se livrer au commerce ou exerce une profession lucrative dans l'Etat de résidence. »

3) Cependant, eu égard à la pratique des Etats dans ce domaine et aux différences notables qui existent dans les législations nationales en ce qui concerne la définition du consul honoraire, la Commission a décidé à sa douzième session d'omettre toute définition du consul honoraire dans le présent projet, en se bornant à stipuler à l'article premier, paragraphe 2, que les consuls peuvent être soit des consuls de carrière soit des consuls honoraires, et en laissant aux Etats la liberté de définir cette catégorie de consuls.

4) Certains Etats, quoique peu nombreux, permettent que leurs fonctionnaires consulaires de carrière, tout en faisant partie des services consulaires réguliers, exercent une occupation privée de caractère lucratif dans l'Etat de résidence. Et il existe effectivement des fonctionnaires consulaires de carrière qui, profitant de cette autorisation, se livrent au commerce ou exercent une autre profession de caractère lucratif en dehors de leurs fonctions consulaires. La Commission a estimé que, tant que cette catégorie de fonctionnaires consulaires existe, il est indispensable de régler leur condition juridique dans le présent projet. En tenant compte de la pratique des Etats, la Commission a décidé de les assimiler, en ce qui concerne les privilèges et immunités consulaires, aux consuls honoraires (art. 56).

Article 57. Régime des fonctionnaires consulaires honoraires

1. Les articles 28, 29, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 41, paragraphe 3, 42, 43, 44, paragraphe 3, 45, 49, sauf l'alinéa b, et 53 du chapitre II concernant les facilités, privilèges et immunités des fonctionnaires consulaires de carrière et des employés consulaires s'appliquent également aux fonctionnaires consulaires honoraires.

2. En outre, les facilités, privilèges et immunités des fonctionnaires consulaires honoraires sont réglés par les articles suivants du présent chapitre.

Commentaire

1) La Commission a passé en revue tous les articles concernant les privilèges et immunités des consuls de carrière et a décidé que certains de ces articles sont également applicables aux consuls honoraires. Ces articles sont énumérés au paragraphe 1 du présent article.

2) Il y a lieu d'appeler spécialement l'attention sur l'article 69 du présent projet, qui est également applicable aux consuls honoraires. Il s'ensuit que les consuls honoraires qui sont ressortissants de l'Etat de résidence ne jouissent aux termes du présent projet, en ce qui concerne les immunités consulaires, que de l'immunité de juridiction pour les actes officiels accomplis dans l'exercice de leurs fonctions et du privilège prévu au paragraphe 3 de l'article 44.

3) En ce qui concerne les autres articles du chapitre II qui ne sont pas énumérés au paragraphe 1 du présent article, la Commission a estimé qu'ils ne peuvent pas s'appliquer aux consuls honoraires dans toute leur étendue; elle a admis toutefois que certains des droits reconnus par ces articles aux consuls de carrière doivent être accordés également aux consuls honoraires. Les immunités qui doivent être conférées aux consuls honoraires sont définies dans les articles qui suivent.

Article 58. — Inviolabilité des locaux consulaires

Les locaux d'un consulat dirigé par un consul honoraire sont inviolables, à condition qu'ils soient affectés exclusivement à l'exercice des fonctions consulaires. Dans ce cas, il n'est pas permis aux agents de l'Etat de résidence d'y pénétrer, sauf avec le consentement du chef de poste.

Commentaire

La Commission a différé à sa précédente session la décision sur la question de savoir si l'article 31 du projet de 1960, concernant l'inviolabilité des locaux consulaires, est applicable aux locaux d'un consulat dirigé par un consul honoraire et elle a demandé aux gouvernements des renseignements sur cette question. A la lumière des renseignements obtenus, la Commission a décidé de compléter le projet par le présent article, aux termes duquel les locaux d'un consulat dirigé par un consul honoraire sont inviolables à condition qu'ils soient affectés exclusivement à l'exercice des fonctions consulaires. Cette dernière condition s'explique dans cet article comme d'ailleurs dans l'article 60 par le fait que les fonctionnaires consulaires honoraires exercent dans la plupart des cas une occupation privée de caractère lucratif dans l'Etat de résidence.

Article 59. — Exemption fiscale des locaux consulaires

1. L'Etat d'envoi et le chef de poste sont exempts de tous impôts et taxes de toute nature, nationaux, régionaux et communaux à l'égard des locaux consulaires utilisés exclusivement pour l'exercice des fonctions consulaires dont ils sont propriétaires ou locataires, pourvu qu'il ne s'agisse d'impôts ou taxes perçus en rémunération de services particuliers rendus.

2. L'exemption fiscale prévue dans le paragraphe 1 du présent article ne s'applique pas à ces impôts et taxes lorsque, d'après la législation de l'Etat de résidence, ils sont à la charge de la personne qui a contracté avec l'Etat d'envoi ou avec le chef de poste consulaire.

Commentaire

1) Les locaux consulaires dont l'Etat d'envoi ou le fonctionnaire consulaire honoraire sont propriétaires ou locataires sont exempts de tous impôts et taxes au même titre que les locaux d'un consulat dirigé par un fonctionnaire consulaire de carrière lorsqu'ils sont utilisés exclusivement pour l'exercice des fonctions consulaires.

2) La Commission a estimé que l'exemption prévue dans le présent article est pleinement justifiée.

3) Il est à noter qu'en vertu de l'article 69, le présent article ne s'applique pas aux fonctionnaires consulaires honoraires qui sont ressortissants de l'Etat de résidence.

Article 60. — Inviolabilité des archives et documents consulaires

Les archives et documents consulaires d'un consulat dirigé par un consul honoraire sont inviolables à tout moment et en quelque lieu qu'ils se trouvent, à condition qu'ils soient séparés de la correspondance privée du chef de poste et de toute personne travaillant avec lui, ainsi que des biens, livres ou documents se rapportant à leur profession ou à leur commerce.

Commentaire

Les archives et les documents consulaires d'un consulat dirigé par un consul honoraire ne bénéficient de l'inviolabilité qu'à la condition qu'ils soient séparés de la correspondance privée du consul honoraire et des personnes travaillant avec lui, des biens qui seraient en sa possession ainsi que des livres et documents se rapportant à la profession ou au commerce qu'il pourrait exercer. Cette dernière condition est nécessaire parce que les fonctionnaires consulaires honoraires exercent très souvent une occupation privée de caractère lucratif.

Article 61. — Protection spéciale

L'Etat de résidence est tenu d'accorder au fonctionnaire consulaire honoraire une protection spéciale en raison de sa position officielle.

Commentaire

Tout comme à l'article 40 l'expression « protection spéciale » vise ici une protection supérieure à celle dont jouissent sur le territoire de l'Etat de résidence les résidents étrangers. Elle comprend surtout pour l'Etat de résidence le devoir d'assurer la sécurité personnelle du fonctionnaire consulaire honoraire, notamment en cas de tension entre l'Etat de résidence et l'Etat d'envoi, lorsque la dignité ou la vie du fonctionnaire consulaire honoraire pourraient être menacées en raison de sa fonction officielle.

Article 62. — Exemption des obligations en matière d'immatriculation des étrangers et de permis de séjour

Les fonctionnaires consulaires honoraires, à l'exception de ceux qui exercent une occupation privée de caractère lucratif, sont exempts des obligations prévues par les lois et règlements de l'Etat de résidence en matière d'immatriculation des étrangers et de permis de séjour.

Commentaire

1) Le présent article ne s'applique pas au fonctionnaire consulaire honoraire lorsqu'il exerce une occupation privée de caractère lucratif en dehors du consulat. A la différence de l'article 46, cet article ne s'applique pas aux membres de la famille d'un fonctionnaire consulaire honoraire.

2) Il est à noter qu'en vertu de l'article 69, le présent article ne s'applique pas aux fonctionnaires consulaires honoraires qui sont ressortissants de l'Etat de résidence.

Article 63. — Exemption fiscale

Le fonctionnaire consulaire honoraire est exempt de tous impôts et taxes sur les indemnités et les émoluments qu'il reçoit de l'Etat d'envoi en raison de l'exercice des fonctions consulaires.

Commentaire

La majorité de la Commission a estimé que la disposition du présent article, bien qu'elle aille au-delà de la pratique générale actuelle des Etats, devrait être incluse afin d'éviter des difficultés que soulèverait l'imposition d'un revenu provenant de l'Etat étranger et en raison du fait qu'il s'agit des indemnités et des émoluments payés par un Etat étranger. Toutefois, il

est à noter qu'en vertu de l'article 69, la présente disposition ne s'applique pas aux fonctionnaires consulaires honoraires qui sont ressortissants de l'Etat de résidence.

Article 64. — Exemption des prestations personnelles

L'Etat de résidence doit exempter les fonctionnaires consulaires honoraires de toute prestation personnelle et de tout service public de quelque nature qu'il soit et des charges militaires telles que les réquisitions, contributions et logements militaires.

Commentaire

1) Le texte du présent article tel qu'il a été adopté à la douzième session tendait à conférer l'exemption prévue dans cet article aux fonctionnaires consulaires et aux membres de leurs familles. Comme quelques-uns des gouvernements ont attiré l'attention de la Commission sur la nécessité de limiter la portée de cet article la Commission a remanié le texte en question en le limitant seulement aux fonctionnaires consulaires.

2) Il est à noter qu'en vertu de l'article 69, le présent article ne s'applique pas aux fonctionnaires consulaires honoraires qui sont ressortissants de l'Etat de résidence.

Article 65. — Obligations des Etats tiers

Les Etats tiers accordent à la correspondance et aux autres communications officielles des consulats dirigés par des fonctionnaires consulaires honoraires la même liberté et la même protection que l'Etat de résidence.

Commentaire

A sa douzième session, la Commission a inclus l'article 52 concernant les obligations des Etats tiers parmi les articles devant s'appliquer aux fonctionnaires consulaires honoraires. Comme des doutes ont été exprimés par certains gouvernements sur le point de savoir si cet article devait s'appliquer dans son intégralité aux fonctionnaires consulaires honoraires, la Commission a décidé d'insérer dans le projet un article spécial précisant que les obligations des Etats tiers se limitent à accorder à la correspondance et autres communications officielles la même liberté et la même protection que l'Etat de résidence.

Article 66. — Respect des lois et règlements de l'Etat de résidence

Sans préjudice de leurs privilèges et immunités, les fonctionnaires consulaires honoraires ont le devoir de respecter les lois et règlements de l'Etat de résidence. Ils ont également le devoir de ne pas s'immiscer dans les affaires intérieures de cet Etat et de ne pas abuser de leur position officielle pour se procurer des avantages dans leurs activités privées éventuelles.

Commentaire

1) Les fonctionnaires consulaires honoraires tout comme les fonctionnaires consulaires de carrière ont le devoir de respecter les lois et règlements de l'Etat de résidence. Ils ont également le devoir de ne pas s'immiscer dans les affaires intérieures de cet Etat. Pour ceux d'entre eux qui sont ressortissants de l'Etat

de résidence, ce devoir signifie qu'ils ne doivent pas se prévaloir de leurs fonctions officielles à des fins de politique intérieure.

2) Du fait que la plupart des consuls honoraires exercent une activité privée de caractère lucratif, il a été nécessaire d'ajouter en plus l'obligation de ne pas abuser de leur position officielle pour se procurer des avantages dans leurs activités privées éventuelles.

Article 67. — Caractère facultatif de l'institution des fonctionnaires consulaires honoraires

Chaque Etat est libre de décider s'il nommera ou recevra des fonctionnaires consulaires honoraires.

Commentaire

Cet article, tenant compte de la pratique des Etats qui ne nomment pas ou n'acceptent pas de recevoir des fonctionnaires consulaires honoraires, confirme la règle selon laquelle les Etats sont libres de décider s'ils nommeront ou recevront des fonctionnaires consulaires honoraires.

CHAPITRE IV. — DISPOSITIONS GÉNÉRALES

Article 68. — Exercice de fonctions consulaires par une mission diplomatique

1. Les dispositions des articles 5, 7, 36, 37 et 39 des présents articles s'appliquent également à l'exercice de fonctions consulaires par une mission diplomatique.

2. Les noms des membres de la mission diplomatique attachés à la section consulaire ou autrement chargés de l'exercice des fonctions consulaires de la mission sont notifiés au ministère des affaires étrangères de l'Etat accréditaire.

3. Dans l'exercice de fonctions consulaires, la mission diplomatique peut s'adresser à des autorités de l'Etat accréditaire autres que le ministère des affaires étrangères seulement si la loi ou les usages locaux le permettent.

4. Les privilèges et immunités des membres de la mission diplomatique, mentionnés au paragraphe 2, demeurent déterminés par les règles du droit international concernant les relations diplomatiques.

Commentaire

1) Comme il ressort de l'article 3 du présent projet, les fonctions consulaires sont exercées non seulement par les consulats, mais encore par des missions diplomatiques. Il est donc nécessaire de réglementer également dans le présent projet l'exercice des fonctions consulaires par une mission diplomatique.

2) L'expression « autrement chargés de l'exercice des fonctions consulaires », au paragraphe 2, vise principalement le cas où la mission diplomatique n'aurait pas de section consulaire, mais où un ou plusieurs membres de la mission seraient chargés d'exercer les fonctions consulaires en même temps que les fonctions diplomatiques.

3) Le paragraphe 3 du présent article est conforme au paragraphe 2 de l'article 41 de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques, aux termes duquel toutes les affaires officielles traitées avec l'Etat accréditaire, confiées à la mission diplomatique, doivent être traitées avec le ministère des affaires étrangères de l'Etat accréditaire ou par son intermé-

diaire, ou avec tel autre ministère dont il aura été convenu. Le paragraphe 3 admet la communication directe dans les affaires consulaires avec les autorités autres que le ministère des affaires étrangères seulement si la loi ou les usages de l'Etat de résidence le permettent.

4) Les membres de la mission chargés de l'exercice des fonctions consulaires continuent à bénéficier, comme il est confirmé par le paragraphe 4 du présent article, des privilèges et immunités diplomatiques.

Article 69. — Membres du consulat, membres de leurs familles et membres du personnel privé, ressortissants de l'Etat de résidence

1. A moins que des privilèges et immunités supplémentaires n'aient été accordés par l'Etat de résidence, les fonctionnaires consulaires ressortissants de l'Etat de résidence ne bénéficient que de l'immunité de juridiction et de l'inviolabilité personnelle pour les actes officiels accomplis dans l'exercice de leurs fonctions et du privilège prévu au paragraphe 3 de l'article 44 des présents articles. En ce qui concerne ces fonctionnaires, l'Etat de résidence est également tenu par l'obligation prévue à l'article 42.

2. Les autres membres du consulat, les membres de la famille des membres du consulat et les membres du personnel privé, ressortissants de l'Etat de résidence, ne bénéficient des privilèges et immunités que dans la mesure où cet Etat les leur reconnaît. Toutefois l'Etat de résidence doit exercer sa juridiction sur ces personnes de façon à ne pas entraver d'une manière excessive l'accomplissement des fonctions du consulat.

Commentaire

1) Le présent projet admet que l'Etat d'envoi peut choisir les fonctionnaires consulaires et les employés de consulat parmi les ressortissants de l'Etat de résidence. Pour ce qui est des fonctionnaires consulaires, il ne peut le faire qu'avec le consentement de l'Etat de résidence (art. 22). La Commission a donc dû définir le statut juridique des membres du consulat qui sont ressortissants de l'Etat de résidence.

2) En outre, comme le présent projet accorde certaines immunités également aux membres du personnel privé au service des membres du consulat, il a été nécessaire de préciser si les membres de ce personnel qui sont ressortissants de l'Etat de résidence jouissent de ces immunités.

3) En ce qui concerne les fonctionnaires consulaires qui sont ressortissants de l'Etat de résidence, le présent article, suivant la solution donnée à un problème analogue qui se posait dans le domaine des immunités diplomatiques (voir l'article 38 de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques), leur reconnaît seulement l'immunité de juridiction et l'inviolabilité pour les actes officiels accomplis dans l'exercice de leurs fonctions et le privilège de refuser de déposer sur des faits ayant trait à leurs fonctions et produire la correspondance et les documents officiels y relatifs (art. 44, par. 3). L'Etat de résidence aura également, aux termes du présent article, l'obligation d'informer l'Etat d'envoi lorsqu'un membre du consulat ayant la nationalité de l'Etat de résidence serait mis en état d'arrestation ou de détention préventive ou lorsqu'une poursuite pénale serait engagée contre lui. La différence par rapport au texte de l'article 38 de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplo-

matiques s'explique par la différence de la condition juridique des fonctionnaires et employés consulaires par rapport à celles des membres des missions diplomatiques.

4) Comme il s'agit des ressortissants de l'Etat de résidence, le présent article utilise, à la différence de l'article 43, l'expression « actes officiels », dont la portée est plus étroite que celle de l'expression utilisée à l'article 43: « actes accomplis dans l'exercice des fonctions consulaires ».

5) La reconnaissance de l'immunité de juridiction aux fonctionnaires consulaires qui sont ressortissants de l'Etat de résidence peut se justifier par deux considérations. Tout d'abord, les actes officiels accomplis par ces fonctionnaires dans l'exercice de leurs fonctions sont des actes de l'Etat d'envoi. On peut donc affirmer qu'il s'agit dans ce cas non pas d'une simple immunité personnelle du fonctionnaire consulaire, mais plutôt d'une immunité appartenant à l'Etat étranger comme tel. De plus, comme le consentement de l'Etat de résidence est exigé pour la nomination d'un ressortissant de l'Etat de résidence comme fonctionnaire consulaire (art. 22), on peut soutenir que le consentement de l'Etat de résidence comporte l'assentiment à ce que le fonctionnaire en question bénéficie du minimum d'immunité dont il a besoin pour pouvoir exercer ses fonctions. Ce minimum, c'est l'immunité de juridiction accordée en ce qui concerne les actes officiels. L'Etat de résidence peut évidemment accorder de son propre gré, aux fonctionnaires consulaires dont il s'agit, d'autres immunités et avantages.

6) En ce qui concerne les autres membres du consulat et les membres du personnel privé, de même que les membres de la famille des membres du consulat, ils ne jouissent que des privilèges et immunités qui leur seraient reconnus par l'Etat de résidence. Toutefois, l'Etat de résidence a, aux termes du paragraphe 2 du présent article, le devoir d'exercer sa juridiction sur ces personnes de façon à ne pas entraver d'une manière excessive l'accomplissement des fonctions du consulat.

Article 70. — Non-discrimination

1. En appliquant les présents articles, l'Etat de résidence ne fera pas de discrimination entre les Etats parties à la présente convention.

2. Toutefois, ne sera pas considéré comme discriminatoire l'acte de l'Etat de résidence qui accorde, sous réserve de réciprocité, des privilèges et immunités plus étendus que ceux stipulés par les présents articles.

Commentaire

1) Le paragraphe 1 énonce une règle générale qui découle de l'égalité souveraine des Etats.

2) Le paragraphe 2 vise le cas où l'Etat de résidence octroie des privilèges et immunités plus étendus que les présents articles ne le stipulent. Il est naturel que l'Etat de résidence soit libre d'accorder ces avantages supérieurs sous condition de réciprocité.

3) La Commission a décidé de maintenir le présent article sous la forme adoptée à la précédente session et qui diffère du texte proposé antérieurement dans son projet d'articles relatifs aux relations et immunités diplomatiques (art. 44, devenu l'article 47 de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques). Elle a estimé en effet que les raisons qui l'ont amenée à modifier son point de vue gardent toute leur valeur.

Article 71. — Rapport entre les présents articles et les conventions ou autres accords internationaux

Les dispositions des présents articles ne portent pas atteinte aux conventions ou autres accords internationaux en vigueur dans les rapports entre Etats parties à ces conventions ou accords.

Commentaire

1) Le présent article a pour but de préciser que la convention ne porte pas atteinte aux conventions ou autres accords internationaux conclus entre les parties contractantes dans le domaine des relations et immunités consulaires. Il est évident que dans ce cas la convention multilatérale s'appliquerait uniquement aux questions qui ne sont pas réglées par les conventions ou accords antérieurs conclus entre les parties.

2) La Commission espère que le projet d'articles relatifs aux relations consulaires servira également de base pour la conclusion de conventions particulières dans le domaine des relations et immunités consulaires, au cas où les Etats jugeraient utile de conclure de telles conventions.

Chapitre III

AUTRES DÉCISIONS ET CONCLUSIONS DE LA COMMISSION

I. — Droit des traités

38. La Commission a décidé de discuter la question du droit des traités à sa quatorzième session.

39. Lors de sa 597^e séance, la Commission a nommé sir Humphrey Waldock pour succéder à sir Gerald Fitzmaurice en tant que rapporteur spécial pour le droit des traités. Elle a consacré ses 620^e et 621^e séances à une discussion générale de la question, afin de donner au nouveau rapporteur spécial des directives pour ses travaux. A l'issue du débat, la Commission a décidé:

i) Que le but poursuivi sera de préparer un projet d'articles sur le droit des traités destiné à servir de base pour une convention;

ii) Que le rapporteur spécial sera prié d'examiner à nouveau l'œuvre précédemment accomplie dans ce domaine par la Commission et ses rapporteurs spéciaux;

iii) Que le rapporteur spécial devra commencer par la conclusion des traités et étudier ensuite le reste de la question, de façon à traiter, si possible, l'ensemble du sujet en deux ans.

II. — Organisation des travaux futurs de la Commission

40. La Commission était saisie d'une note du Secrétariat (A/CN.4/138) contenant le texte de la résolution 1505 (XV) du 12 décembre 1960, par laquelle l'Assemblée générale a décidé d'inscrire à l'ordre du jour provisoire de sa seizième session la question intitulée « Travaux futurs dans le domaine de la codification et du développement progressif du droit international », afin d'étudier et de passer en revue l'ensemble du droit international et de présenter les suggestions voulues concernant l'établissement d'une nouvelle liste de matières en vue de leur codification et du développement progressif du droit international. Par cette même résolution, l'Assemblée a invité les Etats Membres à soumettre tous avis et suggestions qu'ils souhaiteraient présenter à ce sujet.

41. Bien qu'elle n'ait pas été priée d'émettre un avis sur cette question, la Commission a jugé souhaitable que l'opinion de ses membres soit enregistrée, à l'intention de la Sixième Commission de l'Assemblée générale. Les membres de la Commission ont eu à leur disposition les comptes rendus des débats que la Sixième Commission a consacrés à ce problème pendant la quinzième session de l'Assemblée générale. Une discussion générale de la question a donc eu lieu au cours des 614^e, 615^e et 616^e séances. On trouvera dans les comptes rendus analytiques de la Commission l'ensemble du débat sur cette question.

III. — Coopération avec d'autres organismes

42. Le Comité consultatif juridique africano-asiatique a été représenté à la session par M. H. Sabek, qui, au cours de la 605^e séance, a fait une déclaration au nom du Comité.

43. L'observateur envoyé par la Commission à la quatrième session de ce Comité, M. F. V. García Amador, a présenté son rapport (A/CN.4/139) lors de la 621^e séance et la Commission en a pris acte.

44. A la 621^e séance, la Commission a décidé de prier son président d'assister comme observateur à la cinquième session du Comité consultatif juridique africano-asiatique, qui se tiendra à Rangoon (Birmanie) au début de l'année 1962, ou, en cas d'empêchement, de nommer un autre membre de la Commission ou son secrétaire, pour représenter la Commission à cette réunion.

45. Le Comité juridique interaméricain a été représenté à la session par M. J. J. Caicedo Castilla, qui, au nom du Comité, a pris la parole devant la Commission lors de la 597^e séance.

46. La Commission, à sa 613^e séance, a entendu une déclaration du professeur Louis B. Sohn, de la Faculté de droit de Harvard, concernant le projet de convention sur la responsabilité internationale des Etats à raison des dommages causés à des étrangers, projet préparé dans le cadre du programme d'études internationales de la Faculté de droit.

IV. — Date et lieu de la prochaine session

47. La Commission a décidé de tenir sa prochaine (quatorzième) session à Genève pendant 10 semaines, du 24 avril au 29 juin 1962.

V. — Représentation à la seizième session de l'Assemblée générale

48. La Commission a décidé de se faire représenter à la prochaine (seizième) session de l'Assemblée générale par son président, M. Grigory I. Tounkine, aux fins de consultation.

ANNEXE I

Observations des gouvernements^a sur le projet d'articles relatifs aux relations et immunités consulaires adopté par la Commission du droit international à sa douzième session, en 1960^b

TABLE DES MATIÈRES

<i>Sections</i>	<i>Pages</i>	<i>Sections</i>	<i>Pages</i>
1. — Belgique	135	11. — Norvège	157
2. — Chili	141	12. — Pays-Bas	161
3. — Chine	145	13. — Philippines	166
4. — Danemark	146	14. — Pologne	168
5. — Espagne	147	15. — Suède	169
6. — Etats-Unis d'Amérique	149	16. — Suisse	170
7. — Finlande	154	17. — Tchécoslovaquie	174
8. — Guatemala	155	18. — Union des Républiques socialistes soviétiques	175
9. — Indonésie	156	19. — Yougoslavie	175
10. — Japon	156		

^a Distribuées à l'origine sous les cotes A/CN.4/136 et A/CN.4/136/Add.1 à 11.

^b Documents officiels de l'Assemblée générale, quinzième session, Supplément n° 9 (A/4425), par. 28.

1. — BELGIQUE

Observations transmises par une lettre, en date du 11 avril 1961, du représentant permanent de la Belgique auprès de l'Organisation des Nations unies

[Texte original en français]

INTRODUCTION

Le Gouvernement belge a examiné avec intérêt le projet d'articles rédigé par la Commission du droit international et peut en principe marquer son accord sur celui-ci.

Devant le développement des relations internationales, il semble opportun de réaliser une unification dans un domaine du droit international public qui revêt un intérêt croissant pour les gouvernements.

Il paraît toutefois indispensable au Gouvernement belge de marquer clairement, d'après une procédure à examiner par la Commission, que la convention projetée ne codifie que des règles unanimement admises par les Etats en présence et que, comme telle, cette convention ne constitue pas une réglementation complète du droit consulaire.

Ainsi, un recours aux principes généraux du droit international et aux règles de la coutume internationale, d'une part, aux dispositions du droit interne, d'autre part, ne pourra être écarté pour les problèmes non réglés par le projet en question.

Les dispositions prévues dans le projet sont conformes en général au droit en vigueur et aux usages suivis en Belgique.

Certains articles appellent cependant de la part du Gouvernement belge les observations qui vont suivre.

*Article premier*1. Le littéra *f* stipule:

« 1. Le terme « consul » désigne, sauf à l'article 8, toute personne dûment nommée par l'Etat d'envoi pour exercer des fonctions consulaires dans l'Etat de résidence en qualité de consul général, consul, vice-consul ou agent consulaire et admise... »

En Belgique, l'agent consulaire n'est pas nommé par l'Etat d'envoi, mais par son chef hiérarchique.

L'article 48 de l'arrêté royal du 15 juillet 1920, 2^e et 3^e alinéas, prévoit à cet effet:

« Les agents consulaires sont nommés par les consuls et par les vice-consuls chefs de poste qui doivent, au préalable, demander et obtenir, par la voie hiérarchique, l'autorisation du Ministre des affaires étrangères.

Un arrêté ministériel détermine les modèles de brevets à conférer aux agents consulaires. »

2. Le Gouvernement belge croit ne pouvoir être satisfait de la rédaction actuelle des litt. *h* à *k*.

La multiplication des définitions reproduites dans les litt. *f* à *k* sera source de difficultés lors de l'application de ce texte juridique. Il serait donc souhaitable d'arriver à une simplification de ces définitions.

Dans cet ordre d'idées, le Gouvernement belge suggère:

a) De supprimer les litt. *h* et *i*;

b) De remplacer le litt. *j* actuel par le texte suivant:

« *j)* L'expression « employé de consulat » désigne toute personne remplissant une tâche dans un consulat et qui:

« 1. N'étant pas consul, exerce des fonctions exécutives, administratives ou techniques; ou

« 2. Exerce des fonctions de messenger, de chauffeur de véhicule, de gardien ou toute autre fonction similaire »;

c) De remplacer le litt. *k* par le texte suivant:

« *k)* L'expression « membres du consulat » désigne les consuls et les employés de consulat. »

Grâce à ces modifications, des définitions seraient données à toutes les catégories de personnes en présence sans que pour autant ces définitions soient multipliées inutilement.

Les nouvelles définitions répondraient davantage aux articles ultérieurs sur les privilèges et immunités à accorder aux membres des consulats.

3. Le Gouvernement belge estime qu'en tête de l'article premier devraient figurer les définitions d'« Etat d'envoi » et d'« Etats de résidence » qui pourraient être libellées ainsi:

« L'expression « Etat d'envoi » désigne la Partie contractante qui nomme le consul;

« L'expression « Etat de résidence » désigne la Partie contractante sur le territoire de laquelle le consul exerce ses fonctions. »

4. Le Gouvernement belge propose enfin de regrouper les littéra de cet article de la manière suivante:

a) L'expression « Etat d'envoi » désigne...

b) L'expression « Etat de résidence » désigne...

c) Le terme « consulat » désigne...

d) L'expression « circonscription consulaire » désigne...

e) L'expression « locaux consulaires » désigne...

f) L'expression « archives consulaires » désigne...

g) Le terme « consul » désigne...

h) Le terme « exequatur » désigne...

i) L'expression « chef de poste consulaire » désigne...

j) L'expression « employé de consulat » désigne...

k) L'expression « membres du consulat » désigne...

l) L'expression « personnel privé » désigne...

5. Le Gouvernement belge est donc d'avis qu'il serait souhaitable de présenter l'article premier comme suit:

Article premier. — Définitions

Aux fins du présent projet:

a) L'expression « Etat d'envoi » désigne la partie contractante qui nomme le consul;

b) L'expression « Etat de résidence » désigne la partie contractante sur le territoire de laquelle le consul exerce ses fonctions;

c) Le terme « consulat » désigne tout office consulaire, qu'il s'agisse d'un consulat général, d'un consulat, d'un vice-consulat ou d'une agence consulaire;

d) L'expression « circonscription consulaire » désigne le territoire dans les limites duquel s'exerce la compétence du consulat par rapport à l'Etat de résidence;

e) L'expression « locaux consulaires » désigne tout immeuble ou toute partie d'immeuble utilisés pour les besoins d'un consulat;

f) L'expression « archives consulaires » désigne toutes les pièces de chancellerie, ainsi que tout meuble destiné à les protéger ou à les conserver;

g) Le terme « consul » désigne, sauf à l'article 8, toute personne dûment nommée par l'Etat d'envoi pour exercer des fonctions consulaires dans l'Etat de résidence en qualité de consul général, consul, vice-consul ou agent consulaire et admise à l'exercice de ces fonctions conformément aux articles 13 et 14 du présent projet: un consul peut être consul de carrière ou consul honoraire;

h) Le terme « exequatur » désigne l'autorisation définitive accordée par l'Etat de résidence à un consul étranger d'exercer les fonctions consulaires sur le territoire de l'Etat de résidence, quelle que soit la forme de cette autorisation;

f) L'expression « chef de poste consulaire » désigne toute personne chargée par l'Etat d'envoi de diriger un consulat;

j) L'expression « employé de consulat » désigne toute personne remplissant une tâche dans un consulat et qui

1. N'étant pas consul, exerce des fonctions exécutives, administratives ou techniques; ou

2. Exerce des fonctions de messenger, de chauffeur de véhicule, de gardien ou toute autre fonction similaire;

k) L'expression « membres du consulat » désigne les consuls et les employés de consulat;

l) L'expression « personnel privé » désigne les personnes employées au service privé des membres du consulat.

6. Le Gouvernement belge estime qu'il y aurait lieu, au cas où cet article modifié serait adopté, d'adapter à la nouvelle rédaction les autres articles de la Convention dans lesquels figurent les expressions « fonctionnaire consulaire » et « membres du personnel consulaire ».

Article 2

Le Gouvernement belge est favorable à la proposition du rapporteur spécial reproduite sous le numéro 3 du commentaire et qui comporte l'établissement de relations consulaires au cas où des relations diplomatiques existent déjà.

Article 3

Au paragraphe 4, il semble que les mots introductifs « Sauf accord contraire » sont superflus et couverts par la condition reproduite *in fine* où l'on déclare qu'il faut toujours, pour chaque cas d'espèce, le consentement de l'Etat de résidence.

Article 4

1. Le Gouvernement belge souhaiterait que le texte reproduit sous le numéro 11 du commentaire constitue le premier paragraphe de l'article. Le texte devrait s'arrêter aux mots « en la matière ».

Une deuxième phrase pourrait être ajoutée afin de bien préciser que les consuls peuvent exercer toutes les fonctions leur étant confiées par l'Etat d'envoi sous la seule restriction que l'exercice de ces fonctions n'entraîne pas de conflit avec la législation de l'Etat de résidence ou que cet Etat ne s'y oppose pas.

Le nouveau texte serait donc rédigé comme suit:

« 1. Les consuls ont pour mission de défendre, dans les limites de leur circonscription, les droits et intérêts de l'Etat d'envoi et de ses ressortissants et de prêter secours et assistance aux ressortissants de l'Etat d'envoi, ainsi que d'exercer d'autres fonctions déterminées par les accords internationaux en vigueur applicables en la matière.

« Ils ont également pour mission d'exercer les fonctions qui leur sont confiées par l'Etat d'envoi, à condition qu'elles n'entraînent pas de conflit avec la législation de l'Etat de résidence et que cet Etat ne s'oppose pas à leur exercice. »

2. Le paragraphe 2 de cet article serait constitué par l'énumération de quelques fonctions exercées par les consuls et les actuels litt. *a* et *b* seraient supprimés puisqu'ils sont déjà reproduits dans le texte du nouveau paragraphe 1.

Le nouveau paragraphe 2 serait élaboré ainsi:

« 2. Sans préjudice des fonctions consulaires découlant du paragraphe précédent, les consuls pourront exercer les fonctions suivantes:

« a) Agir en qualité de notaire et d'officier d'état civil et exercer d'autres fonctions d'ordre administratif;

« b) Prêter l'assistance nécessaire aux navires et bateaux naviguant sous pavillon de l'Etat d'envoi, et aux avions immatriculés dans cet Etat;

« c) Favoriser le commerce et veiller au développement des relations économiques et culturelles entre l'Etat d'envoi et l'Etat de résidence;

« d) S'informer sur les aspects de la vie économique, commerciale et culturelle de sa circonscription, et faire rapport au gouvernement de l'Etat d'envoi et donner des renseignements aux intéressés. »

3. Le paragraphe 2 actuel deviendrait donc le paragraphe 3.

4. Sous le numéro 12 du commentaire de l'article 4 il est dit que le rapporteur spécial a proposé un article additionnel réglant le droit du consul de représenter les ressortissants de l'Etat d'envoi.

Le Gouvernement belge est favorable à l'insertion d'un tel article. Une telle disposition figure d'ailleurs dans toutes les conventions consulaires bilatérales conclues par la Belgique.

Article 5

Le litt. *a* de cet article règle la question de la succession d'un *de cujus* ressortissant de l'Etat d'envoi, mais non pas la question de l'intervention du consul en cas de décès d'un ressortissant de l'Etat de résidence laissant une succession dans laquelle un ressortissant de l'Etat d'envoi est intéressé.

Il semble que ce cas devrait également être prévu et le Gouvernement belge propose de le faire par un nouveau littéra *b* ainsi libellé:

« D'informer sans délai le consul compétent de l'existence dans sa circonscription de biens dépendant d'une succession au sujet de laquelle un consul peut avoir le droit d'intervenir. »

Les litt. *b* et *c* actuels deviendraient, en cas d'acceptation de cette proposition, les litt. *c* et *d*.

Article 6

De l'avis du Gouvernement belge, il faudrait prévoir au paragraphe 1, litt. *c*, de cet article le droit pour le consul d'adresser de la correspondance aux ressortissants de l'Etat d'envoi détenus ou incarcérés.

D'autre part, la forme de la seconde phrase, litt. *c*, devrait être modifiée.

Ce littéra *c* devrait donc dire:

« c) Le consul est autorisé à rendre visite à un ressortissant de l'Etat d'envoi détenu ou incarcéré, à s'entretenir et communiquer avec lui et à pourvoir à sa représentation en justice. Il a la même faculté vis-à-vis de tout ressortissant de l'Etat d'envoi incarcéré dans sa circonscription en exécution d'un jugement. »

Article 8

En réponse à la demande formulée sous le numéro 4 du commentaire de cet article, le Gouvernement belge donne ci-après des précisions touchant la nomination et les attributions des agents consulaires:

1. Nomination

Le 2^e alinéa de l'article 48 de l'arrêté royal du 15 juillet 1920 organique du corps consulaire ainsi que le 4^e alinéa de l'article 29 de l'arrêté royal du 14 janvier 1954 portant règlement organique du Ministère des affaires étrangères et du commerce extérieur stipulent:

« Les agents consulaires sont nommés par les consuls et les vice-consuls chefs de poste, qui doivent, au préalable, demander et obtenir, par la voie hiérarchique, l'autorisation du Ministre des affaires étrangères. »

Le 3^e alinéa de l'article 48 de l'arrêté royal du 15 juillet 1920 portant règlement organique du corps consulaire dispose au surplus:

« Un arrêté ministériel détermine les modèles de brevets à conférer aux agents consulaires. »

Les agents consulaires, qui sont toujours des agents honoraires, sont munis d'un brevet signé par le chef de poste intéressé et sont considérés eux-mêmes comme chefs de poste, mais travaillant sous la direction de l'agent qui les a nommés.

2. Attributions

Les agents consulaires n'ont que des pouvoirs limités.

L'article 71 de l'arrêté royal du 15 juillet 1920 organique du corps consulaire dispose à ce sujet:

« Les agents consulaires agissent sous la responsabilité du consul qui les a nommés. Ils ne peuvent remplir les fonctions d'officier de l'état civil, de notaire ou de magistrat qu'en vertu des délégations expressees données pour chaque acte par leur chef hiérarchique et sous la responsabilité de ce dernier; les actes que ces agents seraient appelés à recevoir, soit comme officier de l'état civil, soit comme notaire, en vertu d'une délégation du consul qui les a nommés, devront porter mention de cette délégation, ainsi que du motif de celle-ci. Ils ne peuvent en aucun cas déléguer ces pouvoirs. Ils sont compétents pour légaliser les signatures, accomplir les formalités ordinaires d'expédition de navires marchands, et pour agir comme arbitres dans les cas spécifiés aux articles 17 et 18 de la loi du 31 décembre 1851. Ils s'adressent, pour tout ce qui concerne leurs fonctions, au consul dont ils relèvent. »

Les articles 17 et 18 de la loi du 31 décembre 1851 sur les consuls et les juridictions consulaires stipulent:

« Article 17

« Le consul juge comme arbitre, lorsque la connaissance lui en est déferée, les contestations nées entre des Belges qui se trouvent dans l'étendue de sa juridiction. »

« Article 18

« Il juge également comme arbitre, si la connaissance lui en a été déferée, les contestations relatives:

« 1. Aux salaires des hommes appartenant à l'équipage de navires de commerce de sa nation;

« 2. A l'exécution des engagements respectifs entre les hommes, le capitaine et autres officiers de l'équipage ainsi qu'entre eux et les passagers, lorsqu'ils sont seuls intéressés. »

La compétence des agents consulaires se limite à la localité, siège de l'agence consulaire. Ils présentent leur utilité là où il y a intérêt à avoir quelqu'un sur place dans une localité éloignée du siège d'un consulat et où l'établissement d'un poste plus important ne se justifie pas.

L'institution des agences consulaires *sensu stricto* avait tendance, ces dernières années, à disparaître de la représentation consulaire belge à l'étranger.

Article 9

La fin de cet article emploie une formule qui s'écarte de l'expression consacrée employée dans les autres articles de la Convention.

Il faudrait donc dire également ici: « l'Etat de résidence ».

Article 10

1. Il se pourrait que les questions dont traite l'article 10 ne soient pas uniquement réglées par le droit interne des Etats mais également par les us et coutumes.

Il y aurait donc lieu de dire *in fine* du paragraphe 2:

« ... sont réglés par le droit et les usages internes de l'Etat d'envoi. »

2. Etant donné que les articles 12 et suivants du projet règlent des problèmes dont il est question à l'article 10, il serait indiqué de modifier le texte du paragraphe 2 de la manière suivante:

« 2. La compétence pour accorder la reconnaissance aux consuls et, sauf dispositions contraires du présent article, la forme de cette reconnaissance, sont réglées... »

Article 11

La règle énoncée dans cet article est inconnue en Belgique.

Dans ces conditions, le Gouvernement belge préférerait une formule plus souple pour exprimer l'idée qui est à la base de cet article.

Le nouveau texte devrait donc être rédigé de la manière suivante:

« Le choix des consuls parmi les ressortissants de l'Etat de résidence peut être subordonné par celui-ci à son consentement exprès. »

Article 12

1. Les chefs de poste consulaire dont il est question au premier paragraphe ne sont pas tous munis de pleins pouvoirs sous forme de lettre de provision ou document similaire.

Les agents consulaires qui se trouvent à la tête d'une agence consulaire sont également chefs de poste et, tout au moins en droit belge, ne sont pas munis de pleins pouvoirs sous forme de lettre de provision ou document similaire.

2. Comme déjà dit à l'article 9, il sied d'employer les mêmes expressions dans tous les articles du projet.

Il y aurait donc lieu de remplacer, au premier paragraphe, l'expression: « par l'Etat qui les nomme » par la formule: « par l'Etat d'envoi », terme consacré dans le domaine consulaire.

3. Au premier paragraphe, il est dit que les chefs de poste consulaire sont munis « de pleins pouvoirs ».

Cette formule n'est pas tout à fait exacte étant donné que le consul n'exerce que les fonctions qui lui sont confiées par l'Etat d'envoi dans le cadre du droit interne, du droit conventionnel et du droit international public.

4. Au paragraphe 2, la formule: « l'Etat qui les a nommés » est à remplacer par l'expression « l'Etat d'envoi »; la formule: « l'Etat sur le territoire duquel le consul exercera ses fonctions » par l'expression: « l'Etat de résidence ».

5. Au paragraphe 2, il y aurait lieu de prévoir également non seulement la communication de la lettre de provision, mais également celle du document similaire.

6. Au paragraphe 2, il serait souhaitable d'employer le présent et non le futur.

Etant donné les observations faites en ce qui concerne le paragraphe 2, celui-ci devrait être rédigé comme suit:

« 2. L'Etat d'envoi communique la lettre de provision ou un document similaire par la voie diplomatique, ou toute autre voie appropriée, au gouvernement de l'Etat de résidence. »

7. Le Gouvernement belge est d'avis que la rédaction du paragraphe 3 de cet article pourrait être améliorée en disant:

« 3. Lorsque l'Etat de résidence l'accepte, la lettre de provision ou tout document similaire peut être remplacé par une notification par l'Etat d'envoi à l'Etat de résidence concernant l'affectation du consul. Dans ce cas... »

8. La Commission a exprimé le désir, sous le numéro 3 du commentaire, de recueillir des renseignements sur la question de savoir si le consul nommé dans un autre poste doit être muni d'une nouvelle lettre de provision, même s'il s'agit d'un poste sur le territoire d'un même Etat.

Le Gouvernement belge signale que telle est la politique suivie en Belgique.

Par ailleurs, en vertu des dispositions du droit belge un chef de poste consulaire est muni d'une nouvelle lettre de provision lorsqu'il

- a) Reçoit une promotion de grade et qu'il y a élévation de rang du poste en même temps, ou
- b) Voit sa circonscription consulaire modifiée, ou
- c) Voit le siège du consulat transféré.

Article 13

En vue de l'uniformité des textes, il y aurait lieu de remplacer la formule: «l'Etat où ils sont appelés à exercer leurs fonctions» par l'expression: «l'Etat de résidence».

Article 15

Il semble au Gouvernement belge qu'il serait plus exact de dire à la deuxième phrase: «... afin que le consul puisse s'acquitter des devoirs de sa charge» et non: «... du devoir de sa charge».

Article 16

1. La formule «chef de consulat» est employée au premier paragraphe parce qu'il est difficile, dans le texte actuel, de se servir de l'expression prévue à l'article premier.

Néanmoins, en vue de l'uniformité du texte, tout en se servant de l'expression consacrée de l'article premier du projet, le Gouvernement belge propose de rédiger le premier paragraphe de l'article 16 de la manière suivante:

«1. Si le chef du poste consulaire est empêché d'exercer ses fonctions ou si son poste est vacant, la direction du consulat est assurée...»

Cette rédaction répond rigoureusement au terme employé à l'article premier pour la définition de l'expression «chef de poste consulaire».

2. Si le Gouvernement belge n'a aucune objection à faire quant à la première partie du paragraphe 2, il doit par contre faire des réserves en ce qui concerne la deuxième partie.

En droit interne belge, le gérant intérimaire n'a pas droit aux privilèges d'ordre fiscal dont question notamment aux articles 45, 46 et 47 du projet, s'il ne satisfait pas aux conditions reprises dans ces articles.

Article 17

1. La règle énoncée au paragraphe 2 n'existe pas en droit interne belge. Seul l'octroi de l'exequatur est déterminant dans ce domaine.

2. *In fine* du paragraphe 3, il semble que la formule «leurs lettres de provision» devrait s'écrire «leur lettre de provision».

3. La règle dont il est question au paragraphe 3 fait abstraction de la situation des consuls non chefs de poste qui, en droit interne belge tout au moins, ne sont munis ni d'une lettre de provision ni d'un document similaire, et pour lesquels une simple notification suffit.

Le Gouvernement belge suggère donc de modifier la fin du paragraphe 3 ainsi:

«Ils sont départagés en ce qui concerne leur ordre de préséance suivant la date de la présentation de leur lettre de provision ou document similaire ou de la notification de leur affectation.»

En introduisant la notion de la notification, le texte du présent paragraphe répondra à l'éventualité visée par le paragraphe 3 de l'article 12.

4. Le Gouvernement belge estime, en ce qui concerne le paragraphe 4, qu'il y aurait intérêt à spécifier que cette règle est d'application même au cas où il y aurait une différence de classe.

Il y aurait donc lieu de modifier le texte actuel comme suit:
«Les chefs de poste titulaires, quelle que soit leur classe, ont la préséance...»

Article 19

Le Gouvernement belge est opposé aux dispositions de cet article et craint de voir se créer une nouvelle catégorie de consuls à statut hybride.

La création d'une telle complication semble d'autant moins justifiée qu'il s'agit, en l'occurrence, de cas qui ne se présentent que très rarement.

Toutefois, si une majorité devait se dessiner en faveur de cet article, le Gouvernement belge serait disposé à accepter un tel texte en guise de compromis, mais à la condition de ne pas voir se créer le nouveau titre de «consul général chargé d'affaires». Il souhaiterait que la deuxième phrase soit modifiée ainsi: «Il jouit dans ce cas des privilèges et immunités diplomatiques.»

Article 21

1. En vue de se conformer aux modifications proposées à l'article premier, le Gouvernement belge suggère la rédaction suivante pour cet article:

«Sous réserve des articles 11, 22 et 23, l'Etat d'envoi nomme à son gré les consuls non chefs de poste et les employés de consulat.»

2. Le Gouvernement belge estime en outre que les employés de consulat ne peuvent se prévaloir de ce titre qu'à condition qu'ils soient admis à exercer leurs fonctions. Il y aurait donc lieu de compléter le texte par la phrase suivante: «... et les employés de consulat, qui sont admis à exercer leurs fonctions sur notification de leur affectation.»

Article 22

Le Gouvernement belge souhaiterait la suppression de cet article.

Il s'agit, en l'occurrence, d'une question qui relève exclusivement du droit interne des Etats et qui doit être réglée par une entente bilatérale entre les Etats intéressés dans une atmosphère de compréhension réciproque.

Article 25

1. En vue de se conformer aux définitions de l'article premier, il faudrait dire au début du paragraphe 1 de cet article:

«1. Les fonctions du chef de poste consulaire prennent...»

2. Le Gouvernement belge croit devoir compléter les différentes façons dont prennent fin les fonctions par deux modes de cessation assez fréquents: la démission et le décès.

Le nouveau paragraphe pourrait donc être rédigé comme suit:

«1. Les fonctions du chef de poste consulaire prennent fin notamment dans les cas suivants:

- «a) Démission ou décès;
- «b) Rappel ou révocation;
- «c) Retrait de l'exequatur;
- «d) Rupture des relations consulaires.»

3. Au regard des modifications faites au paragraphe 1, la première phrase du paragraphe 2 devrait être libellée ainsi:

«2. A l'exception du cas visé à l'alinéa c du paragraphe 1 du présent article, les fonctions des consuls autres que les chefs de poste consulaire prennent fin pour les mêmes causes. En outre...»

Article 27

1. Le Gouvernement belge estime que l'expression: «dès qu'elles sont prêtes à partir» utilisée au paragraphe 2 ne répond pas tout à fait au but visé par le numéro 2 du commentaire.

Il semble que le texte serait plus adéquat s'il était modifié de la manière suivante:

« 2. L'Etat de résidence accordera à toutes les personnes visées au paragraphe 1 du présent article les facilités nécessaires pour quitter son territoire et est tenu de les protéger jusqu'au moment de leur départ, qui doit avoir lieu dans un délai raisonnable. En cas de besoin, il doit mettre à leur disposition les moyens de transport nécessaires pour elles et pour leurs effets personnels. »

2. Le Gouvernement belge croit pouvoir améliorer la rédaction du paragraphe 3 comme suit:

« 3. Les dispositions du paragraphe 2 du présent article ne s'appliquent pas au cas où un membre du consulat, nommé ou engagé sur place par l'Etat d'envoi, a été révoqué. »

Article 29

Il serait souhaitable de spécifier au premier paragraphe de cet article qu'il s'agit de l'écusson aux armes de l'Etat d'envoi.

Article 31

1. Le Gouvernement belge croit qu'il serait utile de voir figurer à l'article 31 une disposition relative à l'expropriation.

Un nouveau paragraphe pourrait stipuler:

« Les locaux consulaires ne peuvent faire l'objet d'une expropriation qu'à des fins de défense nationale ou d'utilité publique et moyennant le paiement d'une indemnité adéquate. »

2. Le présent article devrait également prévoir le cas où l'inviolabilité serait invoquée à des fins étrangères à l'exercice des fonctions consulaires.

Un paragraphe pourrait donc être libellé comme suit:

« Si les documents et objets relatifs à une activité privée de caractère lucratif exercée par un consul ou par un membre du consulat, ou les marchandises en faisant l'objet, sont déposés dans des locaux consulaires, le consul ou le membre du consulat doit prendre les dispositions nécessaires pour que l'application des lois en vigueur dans l'Etat de résidence concernant cette activité privée de caractère lucratif ne subisse aucune entrave par le jeu des dispositions du présent article. »

Article 32

1. En Belgique, l'exonération de la contribution foncière et de la contribution nationale de crise connexe est subordonnée à la condition que les immeubles appartiennent à un Etat étranger. On peut admettre à la rigueur que cette condition est satisfaite si un immeuble est acquis par le chef de poste reconnu comme agissant pour le compte de l'Etat d'envoi, lequel en devient donc propriétaire. Le principe est donc que l'exemption ne peut être accordée qu'à l'Etat étranger.

L'article 45, paragraphe 1, litt. b, paraît d'ailleurs régler de manière satisfaisante les cas où l'immeuble affecté aux fins du consulat a été acquis au nom du chef de poste, mais pour le compte de l'Etat d'envoi.

En outre, il n'est pas possible d'admettre qu'une exemption des impôts frappant les acquisitions d'immeubles soit accordée lorsque la propriété appartient à une personne physique, quelle qu'elle soit. Dans ce cas également, le chef de poste devrait agir pour le compte de l'Etat d'envoi.

2. Il s'indique d'ajouter *in fine* de cet article les mots suivants: « ou en contrepartie d'améliorations publiques locales ».

Cette expression viserait, par exemple, l'amélioration d'une rue, de l'éclairage public, l'installation des conduites d'eau, l'évacuation des eaux, etc.

3. Le Gouvernement belge se demande si une exemption fiscale identique ne pourrait pas être prévue pour l'ameublement des

locaux consulaires dont question également à l'article 31, paragraphe 3.

Un paragraphe 2 dirait à ce sujet:

« L'Etat d'envoi jouit d'une exemption analogue en ce qui concerne la propriété ou la possession de l'ameublement des locaux consulaires. »

Article 36

1. La Commission signale sous le numéro 6 du commentaire qu'elle ne possède pas assez de renseignements sur la pratique des Etats en matière de communications.

Le Gouvernement belge déclare, à ce sujet, qu'en droit belge, les consuls ne bénéficient d'aucun tarif de faveur pas plus que les missions diplomatiques en matière d'acheminement de la correspondance, d'envoi de télégrammes ou de communications téléphoniques.

2. Le Gouvernement belge croit devoir attirer l'attention sur le fait que le principe énoncé au paragraphe 2 du présent article n'est pas absolu.

D'après les usages, les valises consulaires peuvent être ouvertes par les autorités de l'Etat de résidence lorsque celles-ci ont des motifs graves à faire valoir, mais l'ouverture doit se faire en présence d'un représentant autorisé de l'Etat d'envoi.

Le Gouvernement belge voudrait voir figurer cet usage dans le commentaire de l'article 36, à l'instar de ce qui a été fait pour l'article 25 du projet d'articles sur les relations et immunités diplomatiques.

Article 37

1. Le Gouvernement belge est d'avis qu'il y aurait lieu de reprendre dans cet article le principe bien établi en droit international dont parle le numéro 1 du commentaire, à savoir que les consuls dans l'exercice de leurs fonctions ne peuvent s'adresser qu'aux autorités locales, c'est-à-dire aux autorités de leur circonscription consulaire.

Le Gouvernement belge tient à faire remarquer à ce sujet qu'en droit consulaire belge les consuls n'ont jamais le droit de s'adresser ni aux autorités centrales, ni aux autorités locales en dehors de leur circonscription consulaire, sous réserve de l'exception dont parle le paragraphe 2 de l'article.

2. Le Gouvernement belge estime que la question des modalités de communication des consuls avec les autorités de l'Etat de résidence, dont il est fait état au paragraphe 3, est du ressort exclusif de l'Etat de résidence et ne relève pas du droit international.

Il y aurait donc lieu de supprimer ce paragraphe.

Article 38

En réponse à une question formulée sous le numéro 4 du commentaire de cet article, le Gouvernement belge signale que seuls les actes passés au consulat entre particuliers et devant produire des effets dans l'Etat de résidence sont soumis aux droits et taxes prévus par la législation de l'Etat de résidence.

Article 40

1. Au premier paragraphe, il faudrait mettre le mot « préventive » au pluriel, ce terme visant aussi bien la détention que l'arrestation, de façon à ne pas y inclure l'arrestation administrative qui doit pouvoir se faire, même à l'égard des consuls s'il y a lieu (maximum 24 heures).

2. Le Gouvernement belge marque sa préférence pour le texte actuel du premier paragraphe et non pour la variante.

3. Il semble indiqué de spécifier qu'au premier paragraphe l'expression « passible d'une peine de prison » comporte également les infractions passibles d'une peine de prison d'un maximum de cinq ans qui ont été par après correctionnalisées.

4. Le Gouvernement belge exprime le désir de voir s'arrêter ce paragraphe après les mots « une peine de prison ». En droit belge, la restriction des deux ans est inconnue et l'exécution d'un jugement définitif est toujours possible.

En outre, le gouvernement suggère de modifier légèrement la fin de ce paragraphe en disant : « ... sauf en exécution d'un jugement définitif portant condamnation à une peine d'emprisonnement principal ».

De cette façon, on écarte les cas prévus au numéro 14, litt. c, du commentaire de cet article et tout spécialement les arrestations pour l'exécution de peines d'emprisonnement subsidiaire en cas de non-exécution de la condamnation à des dommages et intérêts notamment en matière de roulage.

5. Le Gouvernement belge se demande si l'expression « aucune autre limitation de leur liberté personnelle » employée au paragraphe 2 n'entraîne pas l'exclusion de mesures de garde et de protection à l'égard des aliénés. De telles mesures doivent rester possibles à l'égard des fonctionnaires consulaires.

Article 42

Le Gouvernement belge pense qu'il serait indiqué de remplacer, *in fine* du paragraphe 2 de cet article, le terme « à son bureau » par l'expression classique « au consulat ».

Article 43

1. Le Gouvernement belge peut marquer son accord sur les dispositions de cet article à la condition toutefois que l'exemption dont question ne soit octroyée qu'aux membres de la famille des membres du consulat qui n'exercent aucune activité privée de caractère lucratif.

2. Le Gouvernement belge signale, par ailleurs, qu'en Belgique seules les personnes privées au service exclusif des consuls profitent de l'exemption dont question au présent article.

Article 45

1. Au cas où les observations faites par le Gouvernement belge relatives à l'article 32 seraient retenues, il y aurait lieu de supprimer au premier paragraphe, litt. f, le membre de phrase : « sous réserve des dispositions de l'article 32 ».

2. Il serait indiqué d'ajouter au premier paragraphe, litt. e, les mots « ou en contrepartie d'améliorations publiques locales ».

3. Le Gouvernement belge estime qu'il faudrait prévoir au présent article l'hypothèse où un membre du consulat exerce une activité privée de caractère lucratif et travaille en même temps au consulat.

On pourrait utilement s'inspirer de l'article 58 pour rédiger un paragraphe qui dirait :

« Les membres du consulat, même s'ils exercent une activité privée de caractère lucratif, sont exempts d'impôts et de taxes sur les indemnités et émoluments qu'ils reçoivent de l'Etat d'envoi en rémunération de l'exercice de leurs fonctions consulaires. »

Article 47

Le Gouvernement belge fait observer que le litt. a du présent article est contraire à une disposition légale belge aux termes de laquelle les sommes et valeurs revenant à des héritiers habitant à l'étranger ne peuvent, en principe, faire l'objet d'un transfert avant qu'ait été fourni un cautionnement pour le paiement des droits dus en Belgique en raison de la succession d'une personne qui y avait la qualité d'habitant du Royaume.

Article 48

Le Gouvernement belge peut marquer son accord sur le litt. a, bien qu'il serait amené à adapter sa pratique en ce qui concerne les membres de la famille des membres du consulat.

Il ne peut toutefois aller au-delà et voudrait voir exclure les membres du personnel privé du bénéfice de cet article.

Article 50

1. Le Gouvernement belge estime qu'il faudrait préciser au premier paragraphe que tous les membres du consulat devraient bénéficier dans l'exercice de leurs fonctions de l'immunité de juridiction pour les actes officiels.

Dans la pratique, le personnel subalterne exerce des parcelles de la fonction consulaire, par exemple l'établissement d'un document administratif.

Le texte du premier paragraphe devrait donc dire :

« 1. Les membres du consulat ressortissants de l'Etat de résidence... »

Ceci est d'autant plus important que, dans la majorité des cas, les consuls ne seront qu'exceptionnellement ressortissants de l'Etat de résidence sauf en ce qui concerne les consuls honoraires, alors que le personnel subalterne sera souvent recruté sur place.

2. Il s'impose, toujours au premier paragraphe, de prévoir également l'immunité pour les cas prévus à l'article 42, c'est-à-dire le témoignage en justice.

La première phrase du premier paragraphe devrait donc être complétée de la manière suivante :

« ... dans l'exercice de leurs fonctions et peuvent refuser de déposer sur des faits ayant trait à l'exercice de leurs fonctions et de produire la correspondance et les documents officiels y relatifs. »

3. Les modifications proposées *sub* 1 et 2 amènent la suppression du début du paragraphe 2 qui commencerait par les mots :

« Les membres de la famille des membres du consulat... »

Article 51

1. Le Gouvernement belge fait remarquer que la disposition reprise *in fine* du premier paragraphe n'est pas conforme à la pratique suivie en Belgique. En effet, en Belgique, le commencement des privilèges et immunités consulaires pour un membre d'un consulat qui se trouve déjà sur le territoire est fixé non au moment de la notification au Ministère des affaires étrangères ou à une autorité similaire, mais au moment de la reconnaissance par l'Etat de résidence.

Il semble logique que l'Etat de résidence doive marquer préalablement son accord puisqu'il s'agit souvent d'un ressortissant de l'Etat de résidence.

2. Au paragraphe 3, il y aurait lieu de prévoir également la cessation des privilèges et immunités pour les personnes qui restent sur le territoire de l'Etat de résidence.

Cette hypothèse pourrait être réglée par l'insertion, en suite de la première phrase du paragraphe 3, de la phrase suivante :

« Si ces personnes restent sur le territoire de l'Etat de résidence, leurs privilèges et immunités cessent en même temps que les fonctions du membre du consulat. »

Article 53

Au paragraphe 2, on parle des fonctions consulaires. Or, comme la présente Convention ne vise que le règlement des immunités et relations consulaires, on a estimé avec raison ne pas devoir définir l'expression « fonctions consulaires ».

Il serait donc préférable de modifier légèrement le texte de ce paragraphe en disant :

« 2. Les locaux consulaires doivent être utilisés exclusivement aux fins de l'exercice des fonctions consulaires, telles qu'elles sont énoncées dans les précédents articles ou autres règles du droit international. »

Article 54

1. Le Gouvernement belge suggère d'ajouter à l'énumération faite au paragraphe 2 l'article 45 (par. 3), comme suggéré lors des observations faites sous cet article et de le supprimer de l'énumération du paragraphe 3 de l'article 54.

En apportant cette modification, l'article 58 deviendrait superflu.

2. En réponse à la question posée sous le 5 du commentaire de l'article 54, le gouvernement belge signale que les locaux consulaires d'un consulat de carrière ou d'un consulat honoraire sont traités de manière identique.

Toutefois, en ce qui concerne le consulat honoraire, la visite domiciliaire est permise en exécution d'un mandat ou d'une décision judiciaire et moyennant une autorisation du Ministère des affaires étrangères de l'Etat de résidence.

Article 55

1. Le Gouvernement belge fait remarquer qu'on semble ignorer que dans un consulat honoraire il n'y a pas que le consul honoraire, mais aussi des membres du consulat qui travaillent sous les mêmes conditions, c'est-à-dire sans traitement.

Il faudrait donc trouver une formule disant qu'il y aurait lieu de tenir séparée des archives consulaires la correspondance privée non seulement du consul honoraire, mais également de tout autre membre du consulat et, par exemple, du secrétaire du consulat.

2. Il pourrait être utile de même de prévoir les marchandises en plus des livres et documents se rapportant au commerce.

On dirait, par conséquent :

« ... des livres, documents et biens se rapportant au commerce... »

Article 57

Le Gouvernement belge désire faire les mêmes observations que celles émises à l'article 43.

En outre, il est fait usage pour la première fois de l'expression « en dehors du consulat »; la question se pose de savoir s'il faut la maintenir.

En droit belge, lorsqu'un membre de la famille du consul honoraire ou du personnel consulaire du consulat honoraire exerce une activité privée de caractère lucratif, même au consulat, par exemple comme chauffeur privé du consul honoraire, il suivra le sort de tout membre du personnel privé et ne bénéficiera pas des exemptions prévues par l'article 57.

Article 58

Le Gouvernement belge est d'avis que cet article pourrait être supprimé à condition, toutefois, que soient acceptées les modifications dont question à l'article 54.

Article 59

1. Les dispositions reprises au litt. *a* sont inconnues en droit belge.

Seuls, les consuls honoraires eux-mêmes ont droit à l'exemption dont question dans ce littéra et il sied de préciser qu'en Belgique même les membres de la famille des consuls de carrière ne jouissent pas de l'exemption en question.

2. Les observations reprises *sub* 1 sont également de rigueur en ce qui concerne l'exemption dont question au litt. *b*.

3. En ce qui concerne plus spécialement les réquisitions, le droit belge stipule que seuls sont exemptés les consuls honoraires qui remplissent les conditions suivantes :

- a) Etre ressortissant de l'Etat d'envoi, et
- b) Ne pas exercer une activité privée de caractère lucratif.

Article 60

Le Gouvernement belge estime que les dispositions de cet article n'ajoutent rien aux stipulations de l'article 42.

Par ailleurs, l'article ne mentionnant pas les membres du consulat qui exercent une activité privée de caractère lucratif, cette catégorie de personnes pourrait se prévaloir des dispositions de l'article 42 et se verrait ainsi mieux traitée que les consuls honoraires eux-mêmes.

Peut-être faudrait-il supprimer l'article 60 et adapter l'article 42 en conséquence ?

On constate, en effet, en examinant l'article 42, que les dispositions des paragraphes 1 et 2 sont d'application aussi bien pour les consuls honoraires que pour les consuls de carrière.

Seul le paragraphe 1 devrait être complété de la manière suivante :

« ... mesure de coercition ne peut leur être appliquée à moins qu'ils n'exercent une activité privée de caractère lucratif. »

Ainsi, l'article 42 devrait-il figurer à l'énumération reprise au paragraphe 2 de l'article 54 sans distinction de paragraphe et être supprimé à l'énumération reprise au paragraphe 3 dudit article.

Article 61

De l'avis du Gouvernement belge, il se révèle à l'examen de cet article que les paragraphes 2 et 3 de l'article 53 doivent être applicables aux consuls honoraires et qu'il y aurait donc lieu de citer ces paragraphes à l'énumération du paragraphe 2 de l'article 54, en laissant figurer le paragraphe 1 de l'article 53 dans l'énumération du paragraphe 3 de l'article 54.

L'article 61 comme tel resterait inchangé.

Article 62

Le Gouvernement belge est d'avis que cet article ne doit pas figurer dans l'énumération du paragraphe 3 de l'article 54 étant donné que la matière traitée par l'article 62 est réglée dans le chapitre premier du projet de convention dont parle le paragraphe 1 de l'article 54.

Il faudrait donc modifier le paragraphe 3 de l'article 54 et dire :

« ... les articles 55 et 61 sont applicables aux consuls honoraires. »

Article 65

La préférence du Gouvernement belge se porte sur le deuxième texte tout en estimant qu'il faudrait, soit dans un préambule, soit dans le corps de la Convention, exprimer l'idée que celle-ci ne reproduit que les principes fondamentaux et universellement admis du droit consulaire international applicables en cas d'absence de tout arrangement régional ou bilatéral.

2. — CHILI

Observations transmises par une note verbale, en date du 25 avril 1961, de la mission permanente du Chili auprès de l'Organisation des Nations Unies

[Texte original en espagnol]

En règle générale, le projet d'articles relatifs aux relations et immunités consulaires préparé par la Commission du droit international est en harmonie avec la pratique du Gouvernement chilien et la jurisprudence de ce pays. En plus des règles généralement admises en droit international, le projet contient de nombreuses dispositions nouvelles destinées à résoudre des questions ou problèmes dont les conventions et accords en vigueur ne traitent pas et satisfait ainsi aux besoins nés du développement général des relations internationales. Ces règles nouvelles témoignent de

prudence, s'appuient sur des recherches étendues et traduisent les conclusions de l'expérience acquise en la matière.

En ce qui concerne le point *b*, les observations formulées au sujet des articles cités plus loin ont trait au rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa douzième session (A/CN.4/132, du 7 juillet 1960), ou, plus brièvement, au « rapport ». (Le point *b* auquel il est fait allusion ici vise la question de savoir si ces observations sont en harmonie avec la doctrine et la pratique du Gouvernement chilien à l'égard de l'institution consulaire.)

Article 2. — Etablissement des relations consulaires

« L'établissement de relations consulaires s'effectue par voie d'accord mutuel entre les Etats intéressés. »

Le rapporteur spécial a proposé, ainsi qu'il est indiqué dans le commentaire de cet article (rapport, par. 3) d'ajouter un deuxième paragraphe libellé comme suit: « L'établissement des relations diplomatiques comporte l'établissement de relations consulaires. »

Le Gouvernement chilien estime qu'il n'y aurait ni avantage à accepter l'addition proposée ni inconvénient à la rejeter. Il paraît donc indiqué que les Etats conservent l'entière liberté soit d'entretenir simultanément des relations diplomatiques et des relations consulaires, soit de n'entretenir qu'une seule de ces deux catégories de relations, selon ce qui conviendra à leurs intérêts politiques ou économiques.

Article 4. — Fonctions consulaires

« 1. Les consuls ont pour mission d'exercer, dans les limites de leur circonscription, les fonctions mentionnées par les présents articles et les accords en vigueur applicables en la matière, ainsi que celles qui leur sont confiées par l'Etat d'envoi et qui peuvent s'exercer sans conflit avec le droit de l'Etat de résidence. Les fonctions normalement exercées par les consuls consistent notamment à:

« a) Protéger les intérêts des ressortissants de l'Etat d'envoi et les intérêts de cet Etat;

« b) Prêter secours et assistance aux ressortissants de l'Etat d'envoi;

« c) Agir en qualité de notaire et d'officier d'état civil et exercer d'autres fonctions d'ordre administratif;

« d) Prêter l'assistance nécessaire aux navires et bateaux naviguant sous pavillon de l'Etat d'envoi, et aux avions immatriculés dans cet Etat;

« e) Favoriser le commerce et veiller au développement des relations économiques et culturelles entre l'Etat d'envoi et l'Etat de résidence;

« f) S'informer sur les aspects de la vie économique, commerciale et culturelle de sa circonscription, et faire rapport au gouvernement de l'Etat d'envoi et donner des renseignements aux intéressés.

« 2. Dans l'exercice de leurs attributions, et sous réserve des exceptions spéciales visées par les présents articles ou les accords en vigueur applicables en la matière, les consuls ne peuvent s'adresser qu'aux autorités locales. »

La discussion de cet article a donné lieu à un long débat (rapport, commentaire à l'art. 4) sur le point de savoir s'il convenait d'adopter une définition générale des fonctions consulaires ou s'il serait préférable de remplacer cette définition par une énumération des diverses fonctions consulaires. Le Gouvernement chilien juge préférable, dans le cas présent, de donner une définition générale, plutôt qu'une énumération des fonctions, car celle-ci pourrait difficilement être complète.

Article 11. — Nomination de ressortissants de l'Etat de résidence

« Les fonctionnaires consulaires ne peuvent être choisis parmi les ressortissants de l'Etat de résidence qu'avec le consentement exprès de celui-ci. »

Modifier la rédaction en remplaçant les mots « ... qu'avec... » par « ... si ce n'est avec » (le consentement de celui-ci).

Article 23. — Personne jugée non acceptable

« 1. L'Etat de résidence peut, à n'importe quel moment, informer l'Etat d'envoi qu'un membre du personnel consulaire n'est pas acceptable. L'Etat d'envoi rappellera alors la personne en question ou mettra fin à ses fonctions auprès du consulat selon le cas.

« 2. Si l'Etat d'envoi refuse d'exécuter ou n'exécute pas dans un délai raisonnable les obligations qui lui incombent aux termes du paragraphe 1 de cet article, l'Etat de résidence peut refuser de reconnaître à la personne en question la qualité de membre du personnel consulaire. »

Remplacer, au paragraphe premier, les mots « n'est pas acceptable » par « n'est pas *persona grata* », expression qui est courante en droit international.

Article 24. — Notification de l'arrivée et du départ des membres du consulat, des membres de leur famille et de ceux du personnel privé

« 1. Devront être notifiés au Ministère des affaires étrangères de l'Etat de résidence ou à l'autorité désignée par ce dernier:

« a) L'arrivée des membres du consulat après leur affectation au consulat, ainsi que leur départ définitif ou la fin de leurs fonctions au consulat;

« b) L'arrivée et le départ définitif des personnes qui appartiennent à la famille des membres du consulat et, le cas échéant, le fait qu'une personne entre dans leur famille, ou quitte leur foyer;

« c) L'arrivée et le départ définitif des membres du personnel privé au service des personnes visées à l'alinéa *a* du présent paragraphe et, le cas échéant, le fait qu'ils quittent leur service.

« 2. Pareille notification est faite toutes les fois que des membres du personnel consulaire sont engagés ou licenciés sur place. »

Demander des explications sur le sens ou la portée que l'on a entendu donner à l'expression « après leur affectation au consulat », qui figure à l'alinéa *a*. Telle qu'elle se présente actuellement, cette expression n'ajoute rien au sens du texte. Par conséquent, à moins qu'une explication satisfaisante ne vienne la justifier, elle devrait être supprimée.

Article 25. — Différentes façons dont prennent fin ces fonctions

« 1. Les fonctions du chef de poste prennent fin notamment dans les cas suivants:

« a) Rappel ou révocation par l'Etat d'envoi;

« b) Retrait de l'exequatur;

« c) Rupture des relations consulaires.

« 2. A l'exception du cas visé à l'alinéa *b* du premier paragraphe, les fonctions des fonctionnaires consulaires autres que le chef de poste prennent fin pour les mêmes causes. En outre, leurs fonctions cessent lorsque l'Etat de résidence notifie, conformément à l'article 23 ci-dessus, qu'il considère ces fonctions comme terminées. »

Supprimer, à l'alinéa *a*, les mots « ou révocation », puisque, du point de vue des effets internationaux, il suffit de parler de rappel, quelle qu'en soit la cause (révocation, retraite, affectation à un autre poste, etc.). La révocation est une sanction administrative

qui produit ses effets dans le cadre du droit interne de chaque pays; il n'y a aucun intérêt à lui donner des effets internationaux qui remplaceraient ceux du rattachement.

Article 27. — Droit de sortir du territoire de l'Etat de résidence et facilités à accorder à l'occasion du départ

« 1. Sous réserve de l'application des dispositions de l'article 40, l'Etat de résidence est tenu de laisser sortir de son territoire, même en cas de conflit armé, les membres du consulat dont les fonctions sont terminées, les membres de leur famille et le personnel privé à leur service exclusif.

« 2. L'Etat de résidence accordera à toutes les personnes visées au paragraphe premier du présent article les facilités nécessaires pour quitter son territoire dès qu'elles sont prêtes à partir. Il est tenu de les protéger jusqu'au moment de leur départ. En cas de besoin, il doit mettre à leur disposition les moyens de transport nécessaires pour elles et pour leurs effets personnels.

« 3. Les dispositions du paragraphe 2 du présent article ne s'appliquent pas au cas où un membre du consulat a été révoqué sur place par l'Etat d'envoi. »

« Conformément à ce qui a été dit à propos de l'article 25, il conviendrait de supprimer le paragraphe 3, qui frappe d'une sanction internationale le fonctionnaire révoqué. Il ne semble pas qu'on soit fondé en justice à imposer à ce fonctionnaire — en plus des sanctions qu'il encourt par application des règles administratives de son pays — cette sanction supplémentaire qui atteint en outre sa famille, laquelle ne saurait être tenue pour responsable des actes du fonctionnaire coupable.

Article 32. — Exemption fiscale au titre des locaux consulaires

« L'Etat d'envoi et le chef de poste sont exempts de tous impôts et taxes, perçus par l'Etat de résidence ou par toute entité territoriale ou locale au titre des locaux consulaires dont ils sont propriétaires ou locataires, à moins qu'il ne s'agisse d'impôts ou taxes perçus en rémunération de services particuliers rendus. »

Le texte ci-dessus n'est pas en harmonie avec ce qui est dit au paragraphe 2 du commentaire (rapport, par. 2). En effet, l'article stipule que « L'Etat d'envoi et le chef de poste sont exempts de tous impôts et taxes perçus au titre des locaux dont ils sont propriétaires ou locataires ».

Au contraire, il est dit au paragraphe 2 du commentaire qu'il s'agit d'une exemption « visant l'immeuble acquis ou loué par l'Etat d'envoi ou par le chef de poste », car, s'il en était autrement, le propriétaire mettrait ces impôts et taxes à la charge de l'Etat d'envoi ou du chef de poste par le truchement du contrat de vente ou du contrat de bail.

Si cette interprétation est exacte, il faudrait modifier l'article 32 de manière à le mettre en harmonie avec ce qui est dit au paragraphe 2 du commentaire. Dans ce cas, l'article devrait être libellé comme suit: « Les locaux consulaires dont l'Etat d'envoi ou le chef de poste sont propriétaires ou locataires sont exempts de tout impôt perçu par l'Etat de résidence ou par toute autorité territoriale ou locale, à moins qu'il ne s'agisse d'impôts ou taxes perçus en rémunération de services particuliers rendus. »

Article 37. — Communication avec les autorités de l'Etat de résidence

« 1. Dans l'exercice des fonctions définies à l'article 4, les consuls peuvent s'adresser aux autorités qui sont compétentes d'après la législation de l'Etat de résidence.

« 2. Toutefois, les consuls ne peuvent s'adresser au Ministère des affaires étrangères de l'Etat de résidence que si l'Etat d'envoi n'a pas de mission diplomatique auprès de cet Etat.

« 3. Les modalités de communication des consuls avec les autorités de l'Etat de résidence sont déterminées par les accords internationaux applicables en la matière ainsi que par la législation et les usages de l'Etat de résidence. »

Le paragraphe premier dispose que, dans l'exercice de leurs fonctions, les consuls peuvent s'adresser aux autorités compétentes d'après la législation de l'Etat de résidence.

Le paragraphe 2 interdit aux consuls de s'adresser au Ministère des affaires étrangères de l'Etat de résidence, sauf le cas où l'Etat d'envoi n'a pas de mission diplomatique auprès de cet Etat.

Or, il peut se faire que, dans l'Etat de résidence, le Ministère des affaires étrangères soit l'autorité compétente dont il est question au paragraphe premier, de sorte que le consul pourrait s'adresser à cette administration. Le Gouvernement chilien estime que, si on invoque la législation locale, il faut s'en tenir à ce que cette législation prévoit au sujet des relations du consul avec les autorités de l'Etat de résidence; il conviendrait donc de supprimer le paragraphe 2 de l'article 37.

Article 40. — Inviolabilité personnelle

« 1. Les fonctionnaires consulaires qui ne sont pas ressortissants de l'Etat de résidence et n'exercent aucune activité privée de caractère lucratif ne peuvent pas être mis en état d'arrestation ou de détention préventive, sauf en cas d'infraction passible d'une peine de prison dont le maximum soit d'au moins cinq ans. [Variante: « sauf en cas d'infraction grave ».]

« 2. A l'exception du cas prévu au paragraphe premier du présent article, les fonctionnaires visés dans ce paragraphe ne peuvent pas être incarcérés ni soumis à aucune autre limitation de leur liberté personnelle, sauf en exécution d'un jugement définitif portant condamnation à une peine de prison d'au moins deux ans.

« 3. Au cas où une procédure pénale est engagée contre un fonctionnaire consulaire de l'Etat d'envoi, celui-ci est tenu de se présenter devant les instances compétentes. Toutefois, la procédure doit être conduite avec les égards qui sont dus au fonctionnaire consulaire en raison de sa position officielle et, sauf dans le cas visé au paragraphe premier du présent article, de manière à gêner le moins possible l'exercice des fonctions consulaires.

« 4. En cas d'arrestation ou de détention préventives d'un membre du personnel consulaire ou de poursuites pénales engagées contre lui, l'Etat de résidence est tenu d'en prévenir le chef de poste consulaire. Au cas où ce dernier est lui-même visé par lesdites mesures, l'Etat de résidence doit en informer le représentant diplomatique de l'Etat d'envoi. »

Le Gouvernement chilien estime, en ce qui concerne le paragraphe premier, qu'il convient de retenir le texte, mais de rejeter la variante « sauf en cas d'infraction grave ». En effet, l'expression « infraction grave » est imprécise et peut donner lieu à des interprétations contraires; au contraire, la définition de la peine en années de prison fournit une base objective et stable pour l'application de la règle énoncée dans ce paragraphe.

Le reste de l'article n'appelle pas d'observation.

Article 42. — Obligation de répondre comme témoin

« 1. Les membres du consulat sont tenus de répondre comme témoins au cours de procédures judiciaires ou administratives. Toutefois, en cas de refus, aucune mesure de coercition ne peut leur être appliquée.

« 2. L'autorité qui requiert le témoignage doit prendre toutes mesures raisonnables pour éviter de gêner le fonctionnaire consulaire dans l'accomplissement de ses fonctions officielles et doit faire le nécessaire pour recueillir son témoignage à sa résidence ou à son bureau, toutes les fois que cela est possible et admis.

« 3. Les membres du consulat peuvent refuser de déposer sur des faits ayant trait à l'exercice de leurs fonctions et de produire la correspondance et les documents officiels y relatifs. Dans ce cas également, l'autorité qui requiert le témoignage doit s'abstenir de toute mesure de coercition à leur égard. »

Selon les principes généralement admis en matière d'immunité de juridiction des fonctionnaires consulaires, cette immunité ne joue que lorsqu'il s'agit de l'exercice des fonctions consulaires. Ce principe est également consacré par l'article 41 du projet.

Par conséquent, en dehors de l'exercice de ses fonctions, le fonctionnaire consulaire est soumis à la juridiction ordinaire de l'Etat de résidence. Il n'est donc pas normal que ce fonctionnaire puisse refuser de comparaître comme témoin dans une affaire d'ordre courant qui n'a pas de rapport avec l'exercice des fonctions consulaires. De plus, les autorités de l'Etat de résidence étant tenues de ne pas entraver l'exercice des fonctions consulaires, mais bien de le faciliter, elles adopteront dans chaque cas, selon les circonstances, les moyens que la loi leur offre pour s'acquitter de cette obligation et elles feront le nécessaire pour que la comparution ne nuise pas à l'exercice desdites fonctions.

Le Gouvernement chilien estime donc qu'il y a lieu de supprimer les paragraphes 1 et 2, dont les dispositions vont à l'encontre de ce principe qu'en dehors de leurs fonctions professionnelles propres, les fonctionnaires consulaires doivent être soumis à la juridiction ordinaire de l'Etat de résidence.

Par contre, la disposition qui figure au paragraphe 3 est acceptable, parce qu'elle est la conséquence logique de l'immunité qui couvre les actes des fonctionnaires.

La dernière phrase du paragraphe 3 doit être supprimée: en effet, si le fonctionnaire exerce un droit en refusant de témoigner dans le cas indiqué, on ne peut évidemment prendre contre lui ni sanction, ni mesure de coercition quelconque, en raison de sa décision.

Article 45. — Exemption fiscale

« 1. Les membres du consulat et les membres de leur famille, à condition qu'ils n'exercent aucune activité privée de caractère lucratif, sont exempts de tous impôts ou taxes, personnels ou réels, perçus par l'Etat ou par une entité territoriale ou locale, à l'exception:

« a) Des impôts incorporés dans le prix de marchandises ou de services;

« b) Des impôts et taxes sur les biens immeubles privés, situés sur le territoire de l'Etat de résidence, à moins que le membre du consulat ne les possède pour le compte de son gouvernement aux fins du consulat;

« c) Des droits de succession ou de mutation perçus par l'Etat de résidence sous réserve des dispositions de l'article 47 concernant la succession d'un membre du consulat ou d'un membre de sa famille;

« d) Des impôts et taxes sur les revenus privés qui ont leur source dans l'Etat de résidence;

« e) Des impôts et taxes perçus en rémunération de services particuliers fournis par l'Etat de résidence ou par des services publics;

« f) Des droits d'enregistrement, de greffe, d'hypothèque et de timbre sous réserve des dispositions de l'article 32.

« 2. Les membres du personnel privé au service exclusif des membres du consulat sont exempts des impôts et taxes sur les salaires qu'ils reçoivent du fait de leur service. »

L'alinéa a dispose que les consuls paient les impôts indirects « incorporés dans le prix de marchandises ou de services ».

Or, l'impôt indirect peut être inclus dans le prix de la marchandise ou du service pour former un prix total — ou bien ce prix total peut être subdivisé en prix de la marchandise ou du service, et montant de l'impôt. Le fait que, dans la formation du prix de la marchandise ou du service dont il s'agit, le montant de l'impôt soit inclus ou séparé n'affecte en rien la nature de l'impôt indirect, lequel doit, comme tel, être payé par celui qui fait l'achat ou se procure le service.

Par conséquent, le Gouvernement chilien estime qu'il convient de supprimer, à l'alinéa a, les mots « incorporés dans le prix de marchandises ou de services ».

A l'alinéa b, le mot « privés », qui précède le mot « situés » (*que radiquen*), est inutile. D'autre part, on pourrait améliorer la rédaction du texte espagnol en remplaçant les mots « *que radiquen* » par le mot « *situados* ».

Il conviendrait d'ajouter, à la fin du paragraphe 2, la phrase suivante: « La présente disposition ne s'applique pas aux personnes qui sont ressortissantes de l'Etat de résidence. » Cette phrase figure au paragraphe 5 du commentaire et il y a certainement intérêt, pour éviter toutes incertitudes, à la reprendre dans l'article.

Article 49. — Question de l'acquisition de la nationalité de l'Etat de résidence

« Les membres du consulat et les membres de leur famille qui vivent à leur foyer n'acquièrent pas la nationalité de l'Etat de résidence par le seul effet de sa législation. »

Pour éviter un conflit éventuel entre cette disposition et les règles de la Constitution chilienne concernant la nationalité, il conviendrait de faire une réserve portant que le Chili appliquera cet article sans préjudice des dispositions de l'article 5 de sa constitution politique.

Article 51. — Commencement et fin des privilèges et immunités consulaires

« 1. Tout membre du consulat bénéficie des privilèges et immunités prévus par les présents articles dès qu'il pénètre sur le territoire de l'Etat de résidence pour gagner son poste ou, s'il se trouve déjà sur ce territoire, dès que sa nomination est notifiée au ministère des affaires étrangères ou à l'autorité désignée par lui.

« 2. Les personnes qui font partie de la famille et du personnel privé du membre du consulat bénéficient desdits privilèges et immunités dès qu'elles pénètrent sur le territoire de l'Etat de résidence, soit en accompagnant ledit membre du consulat, soit en voyageant séparément. Lorsqu'elles se trouvent sur le territoire de l'Etat de résidence au moment où elles entrent au foyer ou au service du membre du consulat, elles bénéficient des privilèges et immunités dès que leur nom est notifié au Ministère des affaires étrangères ou à l'autorité désignée par lui.

« 3. Lorsque les fonctions d'un membre du consulat prennent fin, ses privilèges et immunités, de même que ceux des personnes visées au paragraphe 2 du présent article, cessent normalement au moment où les personnes en question quittent le pays, ou à l'expiration d'un délai raisonnable qui leur aura été accordé pour préparer leur départ, mais ces privilèges et immunités subsistent jusqu'à ce moment, même en cas de conflit armé. Les privilèges et immunités d'un membre du consulat révoqué par l'Etat d'envoi prennent fin le jour où la révocation est devenue effective. Toutefois, pour les actes accomplis par les membres du consulat dans l'exercice de leurs fonctions, l'immunité de juridiction subsiste sans limitation de durée. »

Aux paragraphes 1 et 2, il conviendrait de remplacer, dans le texte espagnol, les mots « *en cuanto penetra al territorio* » par les mots « *desde que entra en el territorio* ». En effet, « *penetrar* » ayant généralement le sens de « introduire de force ou violemment un corps dans un autre », le mot « *entrar* » paraît préférable.

Au paragraphe 3, le Gouvernement chilien propose de supprimer l'avant-dernière phrase, qui a trait à la fin des privilèges et immunités des fonctionnaires révoqués. Ainsi qu'on l'a déjà relevé à propos de l'article 25, la révocation est une sanction de caractère purement administratif, dont la portée varie suivant les législations; il ne semble donc pas qu'il y ait de motif juridique valable de donner à cette sanction des effets de caractère international.

En droit international, la révocation est la sanction que l'Etat compétent a jugé convenir à une faute par action ou omission; cette faute ayant été légalement sanctionnée, il ne paraît pas équitable d'ajouter une sanction supplémentaire. D'autre part, on doit tenir compte de ce que la révocation, sanction administrative, ne suppose ni nécessairement, ni même ordinairement, un délit de droit commun; il ne paraît donc pas nécessaire de la rendre plus rigoureuse lorsqu'elle atteint des fonctionnaires consulaires. Enfin, on se souviendra que le projet de convention sur les immunités diplomatiques — actuellement en cours d'examen à Vienne — ne contient pas de disposition analogue pour les agents diplomatiques qui seraient frappés d'une mesure de révocation.

Article 58. — Exemption fiscale

« Le consul honoraire est exempt d'impôts et de taxes sur les indemnités et les émoluments qu'il reçoit de l'Etat d'envoi, en sa qualité de consul honoraire. »

Le Gouvernement chilien propose d'ajouter à l'article la phrase suivante: « Cette disposition ne s'applique pas aux consuls honoraires qui sont les ressortissants de l'Etat de résidence ». Cette précision est donnée dans le commentaire, mais il paraît utile de l'introduire en la faisant figurer dans le texte même de l'article.

Article 59. — Exemption des prestations personnelles

« L'Etat de résidence est tenu:

« a) D'exempter les consuls honoraires, les autres fonctionnaires consulaires honoraires et les membres de leur famille de toutes les prestations personnelles et de tout service d'intérêt public, quelle qu'en soit la nature.

« b) D'exempter les personnes visées à l'alinéa a du présent article des charges militaires telles que les réquisitions, contributions et logements militaires. »

Pour le motif exposé à propos de l'article 58, le Gouvernement chilien propose également d'ajouter à cette disposition la phrase suivante: « Cet article ne s'applique pas aux consuls honoraires qui sont les ressortissants de l'Etat de résidence. »

Article 60. — Obligation de répondre comme témoin

« Le consul honoraire peut refuser de répondre comme témoin au cours de procédures judiciaires ou administratives et de produire la correspondance et les documents officiels qu'il détient, s'il est requis de le faire à propos de faits ayant trait à l'exercice de ses fonctions consulaires. Dans ce cas, l'autorité qui requiert le témoignage doit s'abstenir de toute mesure de coercition à son égard. »

Le Gouvernement chilien propose la rédaction suivante pour cet article: « Le consul honoraire peut refuser de répondre comme témoin au cours de procédures judiciaires ou administratives qui ont un rapport avec l'exercice de ses fonctions, ainsi que de produire la correspondance et les documents officiels ayant un rapport avec lesdites fonctions. »

On supprime par là la dernière phrase du projet d'article, car, si le consul exerce un droit reconnu par la loi, il n'est pas possible de le frapper d'une sanction pour avoir fait usage de ce droit.

Article 65. — Rapport entre les présents articles et les conventions bilatérales

« [Premier texte]

« L'acceptation des présents articles n'exclut pas la possibilité pour les parties de maintenir en vigueur, dans leurs rapports réciproques, les conventions bilatérales déjà existantes concernant les relations et immunités consulaires, ou d'en conclure de nouvelles à l'avenir. »

« [Deuxième texte]

« Les dispositions des présents articles ne portent pas atteinte aux conventions bilatérales concernant les relations et immunités consulaires conclues antérieurement entre les parties contractantes, et n'empêchent pas la conclusion de telles conventions à l'avenir. »

Le Gouvernement chilien juge préférable le premier texte, car il met fin aux effets des conventions bilatérales antérieures, à moins que les parties à ces conventions ne soient expressément convenues de les maintenir en vigueur.

Au contraire, le deuxième texte laisse en vigueur les conventions bilatérales déjà existantes.

3. — CHINE

Observations transmises par une lettre, en date du 22 mars 1961, du Directeur du bureau de la mission permanente de la Chine auprès de l'Organisation des Nations Unies

[Texte original en anglais]

Article 3

Il semble qu'il conviendrait d'ajouter le mot « préalable » après le mot « consentement » dans les paragraphes 1, 3, 4 et 5.

Article 4

Les dispositions de l'article additionnel (relatif aux pouvoirs de représentation du consul) proposées par le rapporteur spécial dans le paragraphe 12 du commentaire devraient être insérées dans cet article.

Article 22

Cet article devrait être supprimé.

Article 35

L'article devrait être modifié comme suit:

« L'Etat de résidence assure à tous les membres du consulat la liberté de déplacement et de circulation sur son territoire.

« Toutefois, l'Etat de résidence peut, pour des raisons de sécurité nationale, édicter des lois et règlements interdisant ou réglementant l'accès de certains lieux spécifiés exactement, à condition que la liste n'en soit pas si étendue qu'elle rende la liberté de déplacement et de circulation illusoire. »

Article 36

Les mots « ainsi que le sceau officiel » devraient être insérés entre les mots « indiquant leur caractère » et les mots « ne peuvent contenir » dans le paragraphe 3.

Article 42

Le paragraphe supplémentaire suivant pourrait être ajouté à cet article:

« Les membres du consulat ne peuvent refuser de déposer sur des faits dont ils ont eu connaissance en leur qualité d'officiers d'état civil chargés d'enregistrer les naissances, les mariages et les décès, ni refuser de produire les documents y relatifs. »

Article 60

Le nouveau paragraphe suivant pourrait être ajouté à cet article:

« Le consul honoraire ne peut refuser de déposer sur des faits dont il a eu connaissance en sa qualité d'officier d'état civil chargé d'enregistrer les naissances, les mariages et les décès, ni refuser de produire les documents y relatifs. »

Article 65A

Il faudrait ajouter au projet un article relatif au règlement des différends auxquels pourraient donner lieu l'interprétation ou l'application de la Convention.

4. — DANEMARK

Observations transmises par une lettre, en date du 17 mars 1961, du représentant permanent adjoint du Danemark auprès de l'Organisation des Nations Unies

[Texte original en anglais]

Article 4

Le Gouvernement danois pense qu'il sera difficile de prévoir les conséquences d'une disposition de portée aussi vaste que celle énoncée au paragraphe 1 de l'article 4 — notamment en ce qui concerne le membre de phrase suivant: «celles qui leur sont confiées par l'Etat d'envoi et qui peuvent s'exercer sans conflit avec le droit de l'Etat de résidence»; il en est de même de la disposition correspondante figurant dans la variante préparée par le rapporteur spécial.

*Article 4. — Variante proposée par le rapporteur spécial**I. 2. Assistance aux navires*

Le Gouvernement danois présume que cette disposition ne concerne que les affaires civiles (alin. e du commentaire). Il suppose en outre que les autorités de l'Etat de résidence sont seulement tenues de donner au capitaine d'un navire la possibilité d'informer le consul et de le faire assez tôt pour permettre à ce dernier d'être présent à bord, à moins que le caractère urgent des mesures ne le permette pas (alin. h du commentaire). Enfin, le Gouvernement danois présume que la Convention ne restreindra pas les pouvoirs que les autorités de l'Etat de résidence tiennent de la législation dudit Etat en ce qui concerne la direction des opérations de sauvetage à l'intérieur du territoire national (alin. j du commentaire).

II. 6. Tutelle, etc.

Le Gouvernement danois présume que ces dispositions ne signifient pas que des obligations particulières vis-à-vis des consuls des pays étrangers seront imposées aux tuteurs qui sont sous la surveillance des autorités de l'Etat de résidence.

II. 7

Le Gouvernement danois estime qu'il serait préférable de limiter expressément le droit pour les consuls de représenter, sans production de pleins pouvoirs, un héritier ou un légataire lors du règlement d'une succession dans l'Etat de résidence, si l'héritier ou le légataire n'est pas domicilié dans l'Etat de résidence ou n'y réside pas à l'époque du règlement de la succession.

III. 9

Le Danemark ne reconnaît la validité des mariages célébrés au Danemark par des consuls étrangers que si un accord a été conclu à ce sujet avec le pays d'origine du consul.

III. 10

De l'avis du Gouvernement danois, une disposition de caractère général ayant trait à la signification des actes judiciaires et à l'exécution des commissions rogatoires par les consuls ne devrait pas figurer dans une convention universelle relative aux fonctions consulaires; en effet, la question étant étroitement liée à d'autres questions concernant l'entraide judiciaire internationale, elle ne devrait pas être réglée de manière uniforme pour tous les pays. Il conviendrait de rechercher tout particulièrement si les autorités judiciaires de l'Etat de résidence sont habilitées ou non

à accorder l'entraide judiciaire aux autorités d'autres pays. En tout état de cause, on ne peut guère étendre au pénal les attributions d'un consul en la matière.

IV. 11 et 12

Le Gouvernement danois présume que les fonctions consulaires n'impliquent pas que les autorités de l'Etat de résidence soient tenues de reconnaître la validité d'actes dressés ou certifiés authentiques par le consul, au-delà de ce qu'exigent les règles habituelles.

Article additionnel proposé par le rapporteur spécial

Le Gouvernement danois n'est pas disposé à approuver une disposition de ce genre qui autoriserait les consuls, dans certains cas, à représenter, sans production de pleins pouvoirs, devant les tribunaux et les autres autorités, leurs nationaux absents.

Article 6

Le Gouvernement danois croit comprendre que la réserve figurant au paragraphe 2 autorise l'Etat de résidence à restreindre le droit du consul de s'entretenir avec un détenu, pour des raisons de sécurité nationale, des raisons tenant aux relations avec des puissances étrangères ou pour d'autres raisons particulières.

Article 32

Le Gouvernement danois se voit dans l'obligation de formuler une réserve en ce qui concerne l'exemption fiscale, lorsque l'Etat d'envoi n'est pas propriétaire des locaux consulaires, mais seulement locataire. De même, l'Etat d'envoi est exonéré des impôts perçus sur les achats de biens immobiliers mais non quand il s'agit d'un contrat de louage.

Article 36, par. 1

Le Gouvernement danois préférerait que la liberté de communication des consulats soit restreinte, de façon qu'ils ne jouissent de cette liberté, en dehors des rapports qu'ils entretiennent avec le gouvernement de l'Etat d'envoi et les missions diplomatiques de cet Etat accréditées auprès de l'Etat de résidence, que pour communiquer avec les consulats de l'Etat d'envoi qui se trouvent dans le même Etat de résidence.

Article 36, par. 3

Le Gouvernement danois pense qu'il serait bon d'ajouter, au paragraphe 3, une disposition dont la teneur serait à peu près la suivante: dans certains cas, cependant, les autorités de l'Etat de résidence peuvent demander qu'un fonctionnaire consulaire ouvre en leur présence la valise diplomatique, pour s'assurer qu'elle ne contient que de la correspondance officielle ou des objets à usage officiel.

Article 40, par. 2, et article 42, par. 1, alin. 2

Le Gouvernement danois ne pense pas qu'il y ait lieu d'inclure des dispositions de ce genre dans la Convention.

Article 41

Le Gouvernement danois pense qu'il serait bon de prévoir, à propos de la règle de l'immunité de juridiction dans l'Etat de résidence, une disposition obligeant les conducteurs de véhicules, etc., à payer des dommages-intérêts. La teneur de cette disposition pourrait être à peu près la suivante:

Tous les véhicules à moteur, bateaux et aéronefs appartenant à des membres du consulat devront être assurés contre le recours des tiers. Cette assurance devra être contractée conformément aux dispositions de la législation de l'Etat de résidence.

Les dispositions précédentes ne seront pas considérées comme empêchant qu'un membre du consulat soit poursuivi au civil par un tiers qui demanderait réparation d'un accident causé par un véhicule à moteur, un bateau ou un aéronef. En pareil cas, le membre du consulat n'aura pas le droit de refuser de produire des documents ni de refuser de déposer.

Article 45

De l'avis du Gouvernement danois, l'exemption fiscale, dans le cas de personnes qui n'ont pas la nationalité de l'Etat de résidence mais qui à l'époque où elles sont devenues membres du personnel consulaire étaient pleinement imposables dans l'Etat de résidence, ne devrait s'appliquer qu'au traitement que lesdites personnes reçoivent du consulat.

Article 46

Le Gouvernement danois pense, en outre, que seuls les consuls de carrière (consuls généraux, consuls et vice-consuls) qui ne sont pas ressortissants de l'Etat de résidence et qui n'y exercent pas une activité privée de caractère lucratif devraient bénéficier de l'exemption des droits de douane. L'exemption douanière doit s'appliquer aux objets importés personnellement ou achetés à un importateur qui les a déclarés en douane.

Articles 54 et 57

Le Gouvernement danois juge inopportun de permettre aux consuls honoraires de bénéficier de la disposition de l'article 31 relative à l'inviolabilité des locaux consulaires. Il estime, de même, qu'il serait souhaitable de ne pas faire figurer dans la Convention l'article 57 qui exonère les consuls honoraires des obligations en matière d'immatriculation des étrangers, de permis de séjour et de permis de travail.

5. — ESPAGNE

Observations transmises par une note verbale, en date du 28 avril 1961, de la mission permanente de l'Espagne auprès de l'Organisation des Nations Unies

[Texte original en espagnol]

Nous n'examinerons ici que les articles qui s'écartent des règles que l'Espagne estime pouvoir et devoir accepter; nous ne parlerons pas de ceux contre lesquels elle n'élève pas d'objection.

Selon la méthode communément suivie dans les conventions consulaires conclues depuis la seconde guerre mondiale, l'article premier du projet est consacré à des définitions; celles-ci appellent, de la part de l'Espagne, les observations suivantes:

i) A l'alinéa *b*, il conviendrait de remplacer le mot « besoins » par les mots « fonctions officielles », pour bien limiter la notion de locaux consulaires aux locaux qui servent au consulat à s'acquitter de ses fonctions officielles.

ii) Il conviendrait, à l'alinéa *d*, de supprimer, après le mot « consul », le mot « étranger », puisque de nombreux pays accordent l'exequatur aux consuls honoraires qui ont la nationalité de l'Etat de résidence.

iii) A l'alinéa *j*, la définition des « employés de consulat » paraît trop large; il semble préférable de réserver cette dénomination aux employés dont la tâche est de caractère technique ou administratif. La définition pourrait en être la suivante: « Quiconque, sans être consul, s'acquiesce de tâches auxiliaires dans un consulat, à condition que les autorités compétentes de l'Etat de résidence aient reçu notification de son nom. Cette expression ne s'applique ni aux chauffeurs ni aux autres personnes employées exclusivement à des travaux domestiques ou à l'entretien du consulat ». Après avoir ainsi limité la définition de l'« employé de consulat », il est logique de modifier en conséquence la définition des « membres

du consulat » et celle des « membres du personnel consulaire », dans ce même article premier, puisque les employés de consulat sont un des éléments de ces catégories.

iv) Il convient également de limiter la portée de l'expression « personnel privé », définie à l'alinéa *l*, et qui ne devrait désigner que le personnel employé exclusivement au service privé d'un consul de carrière.

v) Il aurait été utile de faire figurer dans le texte certaines autres définitions, notamment celles de « Etat d'envoi », « Etat de résidence », « infraction grave », « navire », etc.

vi) Il existe une expression qui ne figure pas dans les conventions consulaires récemment conclues, mais que l'Espagne a fait introduire dans les projets d'accords consulaires au sujet desquels elle a entamé des négociations avec plusieurs pays d'Europe; cette expression offre à notre avis un réel intérêt. C'est l'expression *oficial de cancillería*, que l'on peut traduire en anglais par *consular officer* et en français par « agent de chancellerie ».

Si l'on accorde à la question l'attention qu'elle mérite, on voit que l'expression « employé de consulat » qui se lit dans le projet — même si l'on en exclut, comme nous venons de le proposer, le personnel uniquement chargé de tâches domestiques — est trop large: en effet, à côté de l'employé de consulat qui est ressortissant de l'Etat de résidence et que rien n'empêche de se livrer à des occupations lucratives, distinctes de celles qu'il exerce au consulat, il existe une autre catégorie d'employés de consulat, ressortissants de l'Etat d'envoi, dont ils reçoivent des appointements réguliers, et qui ne peuvent se livrer à aucune occupation professionnelle de caractère lucratif, en dehors de la tâche dont ils sont chargés au consulat.

On pourrait désigner les premiers par l'expression « employés de consulat » et les seconds par l'expression « agents de chancellerie ». Comme chacun sait, on n'accorde pas, à l'ordinaire, d'avantages ni de privilèges aux employés de consulat, tandis que les « agents de chancellerie » bénéficient de privilèges et d'immunités fort semblables à ceux dont jouit le consul lui-même.

Distinguer entre ces deux catégories d'employés et les définir aurait donc des avantages incontestables et contribuerait à mettre plus de lumière et de méthode dans l'étude des questions consulaires.

La définition que nous proposons d'étudier est la suivante:

« Par agent de chancellerie, on entend tout employé de consulat qui réunit les conditions suivantes:

- « 1) Etre ressortissant de l'Etat d'envoi;
- « 2) Ne pas être autorisé à exercer dans l'Etat de résidence une occupation lucrative de caractère privé;
- « 3) Recevoir de l'Etat d'envoi une rémunération régulière.»

L'article 2 n'appelle pas d'observations; nous ferons seulement observer que le paragraphe 2, que le rapporteur propose d'ajouter à cet article: « L'établissement des relations diplomatiques comporte l'établissement de relations consulaires », n'est pas nécessaire; il est même superflu de dire que la règle est implicite.

A l'article 4, le rapport propose deux textes, l'un plus développé, l'autre plus court et, par suite, de caractère plus général. Ici, la définition générale paraît préférable, puisque autrement le caractère apparemment exhaustif de la définition la plus longue pourrait faire naître des doutes au sujet de telle ou telle fonction consulaire qui pourrait avoir été omise dans la définition.

L'article 5 groupe une série de dispositions hétérogènes, qui peuvent toutes, du reste, être conservées. Nous ferons seulement observer qu'il ne serait pas inutile de choisir leur place avec plus de méthode.

Selon l'article 12, les chefs de poste consulaire sont munis de « pleins pouvoirs » par l'Etat qui les nomme. Cette assertion est fort exagérée, puisque les pouvoirs que reçoivent les consuls sont

ceux qu'il leur faut pour accomplir leurs fonctions. Sauf ce point de terminologie, le reste de l'article ne soulève pas d'objection.

Les dispositions de l'article 16, qui ont trait au gérant intérimaire, sont acceptables en totalité; il faut toutefois faire noter, comme l'Espagne le fait dans les conventions qu'elle se prépare à conclure avec divers pays, que le principe général: «le gérant intérimaire jouit du même statut que le consul qu'il remplace» ne peut être admis que sous la réserve suivante: «le gérant ne peut jouir des droits, privilèges et immunités dont seuls jouissent ceux qui répondent à des conditions déterminées qu'il ne remplit pas lui-même» (il en est ainsi, par exemple, quand le gérant intérimaire est ressortissant de l'Etat de résidence, alors que le consul est ressortissant de l'Etat d'envoi).

Il serait utile d'ajouter un article qui consacrerait une pratique aujourd'hui très répandue: l'Etat d'envoi peut, avec le consentement de l'Etat de résidence, charger un ou plusieurs membres de sa mission diplomatique d'exercer des fonctions consulaires au siège du gouvernement, en plus de leurs fonctions diplomatiques.

On pourrait ajouter à l'article 20 un renvoi à l'article 51, qui garantit au consul le respect de ses droits et privilèges jusqu'au moment où il quitte le pays; le rapport entre les deux articles n'est indiqué que dans le commentaire.

A l'article 24, il conviendrait de définir clairement le mot «famille», de manière à prévenir les nombreux conflits ou erreurs d'interprétation auxquels pourraient donner lieu, sans cela, cet article ainsi que d'autres.

Nous proposerions pour cela de définir la famille comme la femme et les enfants mineurs qui dépendent du chef de famille. D'autre part, il y aurait lieu de préciser que l'obligation, prévue à l'alinéa *a* du paragraphe 1 de l'article 24, de notifier l'arrivée et le départ ne s'applique qu'aux membres du personnel privé qui n'ont pas la nationalité de l'Etat de résidence et sont au service exclusif des consuls de carrière.

Il n'y a rien à objecter à l'article 27, lequel — le paragraphe 4 du commentaire le dit — ne s'applique naturellement pas, en vertu de l'article 50 du projet, aux ressortissants de l'Etat de résidence; toutefois, pour plus de clarté — et cela vaut non seulement ici, mais aussi en beaucoup d'autres endroits du projet — nous aimerions mieux que le renvoi à l'article 50, qui a une si grande importance, ne figure pas dans le commentaire, mais bien dans le texte même de l'article.

Il faut également tenir compte des critiques et objections que nous avons adressées aux définitions de l'article premier, tant à celle de l'expression «employé de consulat» qu'à celle de l'expression «personnel privé», expressions qu'il ne faudrait employer que dans le sens limité que nous leur avons donné.

De même, il va de soi que les «droits» que l'article 27 reconnaît au «personnel privé» ne sauraient être accordés qu'aux membres de ce personnel qui sont au service exclusif d'un consul de carrière et n'ont pas la nationalité de l'Etat de résidence.

L'article 28 est trop large; l'obligation faite à l'Etat de résidence doit se limiter, surtout en cas de rupture des relations consulaires, au respect des archives consulaires.

De même, l'inviolabilité reconnue aux locaux consulaires par l'article 31 est excessive. Il y aurait lieu d'ajouter que, dans des circonstances exceptionnelles, les autorités locales peuvent pénétrer dans les locaux consulaires, sans le consentement du chef de poste, étant entendu qu'elles doivent produire le mandat judiciaire requis, ainsi que l'autorisation du ministère des affaires étrangères de l'Etat de résidence.

L'article 36 pose le problème de la liberté de communication, qui est reconnue aux consuls étrangers.

Le projet étend cette liberté en permettant d'employer la valise diplomatique et les messages chiffrés non seulement pour les communications du consulat avec le gouvernement de l'Etat d'envoi ou avec l'ambassade et les autres consulats de cet Etat

sur le territoire de l'Etat de résidence, mais encore pour ses communications avec les autres missions diplomatiques ou consulats de l'Etat d'envoi en tout autre pays. Cette extension du droit de communication est contraire à la conception dont s'inspirent actuellement les traités espagnols: selon ceux-ci, en effet, ces communications directes et secrètes ne sont en principe autorisées qu'avec le gouvernement de l'Etat d'envoi et sa mission diplomatique ainsi qu'avec ses consulats établis sur le territoire de l'Etat de résidence.

On pourrait aussi inscrire dans le texte une disposition qui permettrait de vérifier que la valise ne contient que de la correspondance et des documents officiels et qui autoriserait, par exemple, à ouvrir la valise, en cas de soupçons graves, en présence d'un fonctionnaire consulaire dûment autorisé.

Au paragraphe 1 de l'article 40, il serait préférable d'employer la formule «sauf en cas d'infraction punissable d'une peine grave», comme le propose à peu près la variante du texte lui-même.

Les articles 41, 42 et 43 n'appellent pas d'objection, si l'on tient compte des dispositions générales de l'article 50, et si l'on accepte, comme nous l'avons proposé à propos de l'article premier, de limiter l'extension des expressions «employé de consulat» et «personnel privé». D'autre part, il nous semble qu'il faudrait réserver au consul de carrière le privilège, mentionné au paragraphe 2 de l'article 42, de témoigner chez soi.

L'article 45, relatif à l'exemption fiscale ne devrait s'appliquer qu'aux consuls de carrière et à ceux des employés de consulat («agents de chancellerie», selon notre proposition) qui, sous la direction d'un consul, remplissent des fonctions administratives, techniques ou analogues dans un consulat de l'Etat d'envoi, qui sont ressortissants de cet Etat et ne se livrent, dans l'Etat de résidence, à aucune activité professionnelle de caractère lucratif en dehors de leurs fonctions officielles, pour lesquelles ils reçoivent une rémunération régulière. Il convient donc de supprimer, au paragraphe 1 de l'article, les mots «et les membres de leur famille». Il faudrait de même supprimer en entier le paragraphe 2 de l'article.

L'article 46, qui a trait à l'exemption douanière, est acceptable, malgré son extension et son imprécision, en raison de la clause de sauvegarde qui y figure: il est dit en effet, que «l'Etat de résidence accorde, suivant les dispositions de sa législation...».

D'autre part, l'article dispose que l'exemption est accordée aux membres du consulat «qui n'exercent aucune activité privée de caractère lucratif». On relèvera également que l'alinéa *b* du paragraphe 4 du commentaire de cet article précise qu'en vertu de l'article 50, l'exemption ne s'applique pas aux membres du consulat qui sont ressortissants de l'Etat de résidence. En résumé, l'article 46 ne s'applique donc qu'aux personnes que nous avons définies plus haut à propos de l'article 45.

C'est également aux personnes définies à propos de l'article 45 que doit être réservé le bénéfice des dispositions de l'article 48.

L'article 49 intéresse les personnes mentionnées à l'article 45, ainsi que leur femme et leurs enfants mineurs.

Il faut attribuer une particulière importance à l'article 50, que l'on peut approuver sans réserve et auquel le projet renvoie si souvent.

Il nous semble que, dans les articles mêmes du projet, il faudrait souvent faire allusion à l'article 50 et y renvoyer; c'est ce que font actuellement les commentaires, par un procédé auquel nous ne saurions nous rallier.

L'article 51 est conforme à la pratique internationale actuelle, exception faite de la dernière phrase du paragraphe 3: «Pour les actes accomplis par les membres du consulat dans l'exercice de leurs fonctions, l'immunité de juridiction subsiste sans limitation de durée.» Cette assertion est contraire au droit coutumier actuel, non seulement dans le domaine consulaire, mais encore dans le domaine diplomatique. Chacun sait que, lorsque celui

qui a résidé dans un pays en qualité de diplomate y retourne sans plus avoir cette qualité, on peut tenter contre lui les actions que le jeu de l'immunité paralysait lors de son premier séjour.

L'article 52 est une innovation plus qu'une codification. Peut-être la règle posée par cet article est-elle, en l'état actuel de la communauté internationale, quelque peu prématurée et, à parler franc, critiquable pour des raisons politiques.

Les paragraphes 1 et 2 de l'article 53 n'offrent pas de difficulté. En revanche, le paragraphe 3 crée une certaine confusion. Aux termes de ce paragraphe, la possibilité n'est pas exclue d'installer dans les locaux du consulat les bureaux d'autres organismes ou agences, à condition que les locaux affectés à ces bureaux soient séparés de ceux qui sont utilisés par le consulat; dans ce cas, lesdits bureaux ne sont pas considérés comme faisant partie des locaux consulaires.

Sous cette forme, la disposition est absolument incompatible avec la définition qui a été donnée des « locaux consulaires » à l'alinéa *b* de l'article premier. Peut-être a-t-on voulu dire que les bureaux de ces organismes ou agences pourraient être situés dans le même immeuble, et compris dans les mêmes locaux, au sens général, que ceux où se trouvent les locaux du consulat. Mais il est évident qu'ils ne sauraient jamais se trouver dans les locaux consulaires au sens technique et précis que l'article premier donne à cette expression. Il faut donc modifier la rédaction du paragraphe 3 de l'article.

Il y a lieu de faire une réserve au sujet du paragraphe 2 de l'article 54. Dans ce paragraphe sont énumérés les articles des chapitres II et IV du projet qui sont applicables aux consuls honoraires. La réserve ici faite a trait à l'application aux consuls honoraires de l'article 32 du paragraphe 2 de l'article 42 et de l'article 52.

Il n'y a pas d'objection à l'article 55, qui pose le principe de l'inviolabilité des archives consulaires, des documents et de la correspondance officiels des consulats dirigés par un consul honoraire, à condition qu'ils soient séparés de la correspondance privée du consul honoraire, ainsi que des livres et des documents qui lui sont propres.

On peut approuver sans réserve l'article 57, qui a trait à l'exemption des obligations prévues par la législation locale en matière d'immatriculation des étrangers, de permis de séjour et de permis de travail, mais qui limite le bénéfice de cette exemption, comme le fait le commentaire, au consul honoraire et aux membres de sa famille qui n'exercent pas une occupation lucrative de caractère privé en dehors du consulat.

De même, le Gouvernement espagnol est d'accord avec l'article 58, à condition que le consul honoraire n'ait pas la nationalité de l'Etat de résidence.

Il pourrait accepter l'article 59, mais à condition d'en limiter l'application aux consuls honoraires qui n'ont pas la nationalité de l'Etat de résidence et à condition que les membres de la famille du consul honoraire ne soient pas admis au bénéfice de ses dispositions.

Enfin, le projet offre deux variantes pour l'article 65, qui a trait au rapport entre les articles du projet et les conventions bilatérales. Le premier texte suppose que les conventions bilatérales existantes deviennent caduques du fait de l'entrée en vigueur de la convention consulaire multilatérale.

Le deuxième texte, au contraire, maintient en vigueur les conventions bilatérales antérieurement conclues.

Vu le caractère de généralité que devrait revêtir, le cas échéant, une convention qui aurait pour base le projet d'articles, le deuxième texte paraît préférable: il laisse, en effet, subsister sans changement la réglementation relativement développée que les conventions bilatérales déjà conclues appliquent à la matière consulaire, au lieu de la modifier en fonction des dispositions, nécessairement plus limitées, d'une convention multilatérale.

6. — ETATS-UNIS D'AMÉRIQUE

Observations transmises par une note verbale, en date du 6 avril 1961, du représentant permanent des Etats-Unis d'Amérique auprès de l'Organisation des Nations Unies

[Texte original en anglais]

Observations générales

Le Gouvernement des Etats-Unis estime que la Commission du droit international mérite des félicitations pour ses travaux sur la question des relations et immunités consulaires, tels qu'ils sont présentés au chapitre II du rapport sur la douzième session de cette commission (A/4425). Le projet d'articles avec commentaires, élaboré par la Commission, indique en général les domaines dans lesquels la pratique des gouvernements est suffisamment uniforme pour justifier sa codification ou son incorporation dans un traité, ainsi que ceux où il est souhaitable de formuler des règles uniformes, bien que la pratique actuelle présente des variations.

Les gouvernements ont depuis longtemps reconnu la valeur des dispositions conventionnelles pour régler la conduite des relations consulaires et le statut du personnel consulaire. Il serait souhaitable en conséquence d'élaborer une convention générale multilatérale contenant les dispositions les plus importantes sur lesquelles les gouvernements sont en principe d'accord.

Le Gouvernement des Etats-Unis présente les observations générales suivantes sur le projet d'articles relatifs aux relations et immunités consulaires:

1. Un grand nombre des dispositions de ce projet correspondent à celles du projet d'articles relatifs aux relations et immunités diplomatiques, adopté par la Commission lors de sa dixième session (A/3859) et examiné par la Conférence qui s'est réunie à Vienne du 2 mars au 15 avril 1961. On peut présumer que la Commission s'inspirera des décisions de la Conférence dans la mesure où elles seront applicables. En particulier, les termes du texte adopté à Vienne devraient être employés pour les dispositions consulaires correspondantes, à l'exception des cas où des changements seraient justifiés par les différences existant entre le statut et les obligations des fonctionnaires diplomatiques et ceux des fonctionnaires consulaires. Le projet d'articles révisé ne devrait ne aucun cas octroyer aux fonctionnaires ou employés consulaires, à titre personnel, des privilèges, des exemptions et des immunités dépassant ceux qui sont accordés aux fonctionnaires et employés diplomatiques.

2. Le projet d'articles ne devrait porter que sur les questions qui sont indispensables au fonctionnement efficace d'un établissement consulaire ainsi qu'au bien-être et à la sécurité de son personnel. Les différences résultant des législations nationales et des pratiques locales applicables aux droits et aux obligations des fonctionnaires consulaires peuvent être en général plus facilement éliminées par des accords bilatéraux que par des accords multilatéraux.

3. Le projet d'articles paraît accorder trop d'importance à l'expression « chef de poste consulaire », qui pourrait être remplacée par les mots « fonctionnaires de postes consulaires » ou « fonctionnaires consulaires », à l'exception des cas où il est nécessaire de désigner expressément le fonctionnaire responsable. La position de chef d'un poste consulaire n'est pas en fait comparable à celle de chef d'une mission diplomatique. Un ambassadeur, un ministre ou un chargé d'affaires américain est le représentant officiel de son gouvernement et les membres de la mission ne font que l'assister dans l'accomplissement de ses fonctions. En revanche, le chef d'un poste consulaire, du moins selon la législation américaine, ne possède pas plus d'autorité en ce qui concerne certaines questions de fond que les fonctionnaires consulaires subordonnés de son personnel. Les fonctionnaires consulaires américains sont responsables individuellement de l'accomplissement de leurs

obligations réglementaires. Le Secrétaire d'Etat, le chef de la mission diplomatique et le fonctionnaire responsable du poste consulaire peuvent donner des conseils à un fonctionnaire consulaire américain, mais ils ne peuvent pas lui ordonner d'exécuter ou de ne pas exécuter certains actes.

La position de fonctionnaire responsable d'un établissement consulaire n'a donc d'importance que pour les questions de présence et de rang, ainsi que pour l'exercice des obligations qu'implique la direction d'un consulat. Il semble qu'il soit préférable de régler les questions de présence et de rang conformément à la pratique locale. Quant aux responsabilités relatives à la direction du consulat, elles relèvent essentiellement de l'administration interne.

4. Le projet d'articles ne devrait pas faire de distinction entre le statut des résidents permanents et celui des ressortissants de l'Etat de résidence. Les personnes considérées comme immigrants ou apatrides dans le pays de résidence et engagées sur place ne devraient pas jouir d'un statut plus favorable que celui qui est octroyé aux ressortissants de l'Etat de résidence.

5. Les propositions de la Commission ayant trait à l'immunité de juridiction territoriale pour les fonctionnaires consulaires sont intéressantes et méritent considération. Le Gouvernement des Etats-Unis tient cependant à faire remarquer que les activités des fonctionnaires consulaires affectent davantage les droits privés que ce n'est le cas pour celles des fonctionnaires diplomatiques. On peut aussi ajouter que les fonctionnaires consulaires résident souvent dans des endroits reculés, loin des regards vigilants du chef de leur mission diplomatique et du ministère des affaires étrangères de l'Etat de résidence, c'est-à-dire en des lieux où les autorités locales et la presse ignorent peut-être comment est censé se conduire un consul. Le fait qu'ils sont d'habitude soumis à la juridiction locale a peut-être été l'une des causes de leur bonne conduite en général.

La Commission pourrait aussi essayer de proposer une règle plus précise concernant les catégories de personnes jouissant de l'immunité de juridiction territoriale et les conditions dans lesquelles cette immunité est accordée. Si l'immunité est instituée au bénéfice de l'Etat d'envoi, par exemple pour la protection des archives, on ne devrait pas prendre en considération des facteurs tels que le rang, la nationalité ou l'endroit de résidence.

6. La règle selon laquelle l'immunité est accordée à raison d'actes accomplis dans l'exercice des fonctions (actes de la fonction) devrait être limitée aux cas où l'Etat d'envoi assume la responsabilité de l'acte en question, et la levée d'immunité ou l'absence d'immunité devrait être prévue dans les autres cas. Un consul qui aurait détourné des fonds à lui confiés dans l'exercice de ses fonctions par des personnes privées ou par un tribunal, afin qu'il les transmette à un compatriote absent, devrait être soumis à la juridiction civile pour action en recouvrement. Et si l'Etat d'envoi refuse d'assumer la responsabilité de l'acte commis par le fonctionnaire consulaire, peut-être ce dernier pourrait-il être passible de poursuites pénales dans certains cas.

7. Le projet d'articles pose des problèmes qui touchent à la fois à l'immunité de l'Etat souverain et à l'immunité consulaire. Peut-on considérer tous les actes consulaires comme étant de nature « gouvernementale » ? Qu'en est-il des fonctionnaires consulaires des pays pratiquant le commerce d'Etat qui font des transactions commerciales dont le règlement en cas de limite relève normalement des tribunaux ? Les Etats de résidence qui adoptent la théorie restrictive de l'immunité de l'Etat souverain peuvent-ils déterminer, suivant le cas, si une fonction donnée exercée par un établissement consulaire est un acte privé plutôt qu'un acte public d'un Etat souverain étranger — ce qui rendrait alors illusoire la règle de l'immunité de juridiction ?

8. Le commentaire contient de nombreuses dispositions qui — pour avoir force obligatoire — devraient être incorporées dans l'article même auquel elles ont trait.

Le Gouvernement des Etats-Unis présente les autres observations suivantes au sujet de certaines dispositions spécifiques du projet :

Article premier

a) Le « ou » devrait être supprimé et remplacé par une virgule, et les mots « ou d'un autre établissement consulaire » devraient être ajoutés après « consulaire ». Cette modification permettrait de tenir compte des variations de terminologie qui ne manqueront pas d'intervenir par la suite.

d) L'expression « exequatur » n'est pas employée par les Etats-Unis pour désigner « l'acte par lequel l'Etat de résidence octroie aux consuls étrangers la reconnaissance définitive » ; ce terme s'applique seulement au document de reconnaissance, portant la signature du chef de l'Etat de résidence, qui a été délivré au fonctionnaire consulaire étranger au vu d'une lettre de provision établissant sa nomination, signée par le chef de l'Etat d'envoi. Les certificats de reconnaissance portant la signature du Secrétaire d'Etat sont délivrés sur la base d'autres documents faisant preuve de la nomination. Néanmoins, il serait peut-être utile de définir l'exequatur comme l'autorisation finale — sous quelque forme que ce soit — d'exercer des fonctions consulaires, et de supprimer l'obligation pour les chefs d'Etat de signer personnellement les lettres de provision des fonctionnaires à qui sont octroyés des exequaturs.

f) Les Etats-Unis préféreraient que les traits d'union soient supprimés. (Cette observation ne s'applique pas au texte français.)

g) Il conviendrait d'employer le terme « établissement consulaire » au lieu de « consulat ». Le chef de poste doit avoir été reconnu par l'Etat de résidence en tant que fonctionnaire consulaire.

h) Ce paragraphe devrait être combiné avec les paragraphes j et k. Des éclaircissements seraient nécessaires, car ces paragraphes semblent faire double emploi.

i) Les Etats-Unis font objection à cette définition. La plupart des gouvernements, de nos jours, accréditent certaines personnes à la fois comme membres d'une mission diplomatique et fonctionnaires consulaires. Les Etats-Unis reconnaissent aussi la capacité d'exercer des fonctions consulaires à quelques-uns des membres des délégations permanentes auprès des Nations Unies, dans les cas où la représentation aux Etats-Unis du gouvernement en question est restreinte dans l'ensemble et où le refus de l'accréditation double dans ces circonstances entraînerait des difficultés injustifiées.

L'expression « fonctionnaire consulaire » pourrait fort bien être employée dans un sens générique.

Article 2

Les Etats-Unis admettent que des relations consulaires puissent être établies (ou maintenues) entre des Etats qui n'entretiennent pas de relations diplomatiques. En revanche, ils sont opposés à toute déclaration selon laquelle l'établissement des relations diplomatiques comporte automatiquement l'établissement de relations consulaires.

Article 3

Le siège du poste consulaire et les limites de la circonscription devraient être fixés d'un commun accord. L'accord concernant le siège et la circonscription initiale devrait être formulé de façon expresse. Un accord sur des modifications ultérieures de la circonscription pourrait être conclu par notification de l'Etat d'envoi et être considéré comme définitif si l'Etat de résidence ne présente pas d'objections.

Pris à la lettre, le paragraphe 3 signifie que l'Etat d'envoi ne peut pas fermer un poste consulaire sans le consentement de l'Etat de résidence. Comme ce n'est pas ce qu'on a voulu dire, ce paragraphe devrait être remanié.

La proposition figurant au paragraphe 4, selon laquelle un consul peut exercer des fonctions en dehors de la circonscription désignée par sa lettre de provision et son exequatur, mériterait plus ample examen. Lorsqu'un fonctionnaire consulaire accomplit occasionnellement des fonctions diplomatiques, il agit sur un plan intergouvernemental. Les limites de sa circonscription consulaire ne sont donc pas pertinentes.

Les paragraphes 7 et 8 du commentaire touchent à des questions de fond et devraient être inclus dans l'article 3, ou dans un autre article.

Article 4

Les fonctions attribuées aux fonctionnaires consulaires ne devraient pas être limitées seulement à celles qui peuvent s'exercer sans conflit avec le droit de l'Etat de résidence, mais comprendre aussi les fonctions qui ne sont pas visées par la loi et contre lesquelles l'Etat de résidence n'a pas d'objections à formuler.

Il faudrait ajouter sous *a* les mots « et ceux des Etats tiers auxquels il a été convenu qu'ils pouvaient accorder leur protection ». Voir article 7.

Les fonctions d'un « notaire » aux Etats-Unis ne sont pas comparables à celles d'un notaire dans certains autres pays. Les mots « officier d'état civil » ne correspondent pas à quelque chose de précis dans le droit américain. « Administratif » est un terme plutôt incertain qui ne décrit pas réellement les fonctions à accomplir.

Le texte de la définition plus détaillée (énumérative) du paragraphe 11 du commentaire et l'article additif proposé au paragraphe 12 décrivent différentes fonctions consulaires qui sont interdites actuellement aux Etats-Unis et qui sont inacceptables à certains points de vue. Etant donné les facilités de communication qui existent de nos jours, il ne paraît pas nécessaire que le consul se charge de représenter un compatriote absent à un procès, de diriger des opérations de sauvetage ou de représenter un ressortissant de son pays sans avoir auparavant obtenu des pleins pouvoirs et des instructions appropriées. En de nombreux cas, il n'est nécessaire d'aviser le consul que lorsqu'il n'a pas été possible d'atteindre les parties intéressées, afin que ledit consul puisse se mettre en contact avec elles et leur accorder ensuite son assistance si elles le désirent.

Article 5

Aux Etats-Unis, ce sont les autorités des Etats et des municipalités qui tiennent les registres de statistiques démographiques plutôt que le Gouvernement fédéral. Sauf s'il s'agit de voyageurs, ce n'est souvent qu'à l'occasion des formalités d'administration de sa succession et de la recherche de son héritier direct que les autorités apprennent que le défunt était ressortissant d'un pays étranger. Lorsqu'on a constaté le décès d'un ressortissant étranger, il est certainement souhaitable d'en aviser au plus vite le fonctionnaire consulaire du pays en question et de lui accorder l'accès aux registres de l'état civil, s'il y a lieu, afin qu'il puisse obtenir les informations dont il a besoin pour dresser la déclaration consulaire de décès. Il faut aussi que le fonctionnaire consulaire soit autorisé à s'occuper des formalités d'enterrement ou du transport du corps, à la demande de la famille du défunt ou, s'il n'y en a pas, de son propre chef, pour autant que les lois de l'Etat de résidence le permettent. La rédaction de ces dispositions exige cependant une grande attention si l'on veut tenir compte des facteurs en jeu et notamment du système fédéral existant aux Etats-Unis.

Lorsque des personnes mineures ou incapables se trouvent en difficulté, il semble suffisant que les autorités locales recherchent les plus proches parents qui peuvent, s'ils le désirent, demander l'assistance du consul de leur pays. Il est important que le consul soit assuré d'avoir accès aux registres d'état civil.

Article 6

Il peut arriver que des personnes arrêtées et incarcérées ne désirent pas que leur consul en soit averti. Les Etats-Unis sont

d'avis qu'il suffit de prévoir qu'une personne arrêtée ou incarcérée pourra, sur sa demande, communiquer sans retard avec son fonctionnaire consulaire et que, dans ce cas, le consul pourra se rendre immédiatement auprès d'elle, pourvoir à sa représentation en justice et lui rendre visite si elle est condamnée et incarcérée.

Les Etats-Unis feraient objection à toute disposition qui semblerait légitimer une procédure de mise au secret d'une personne arrêtée. Une mesure de ce genre qui doit permettre de mener l'instruction criminelle d'une façon appropriée est incompatible avec la législation interne des Etats-Unis. Dans certains pays, cette mise au secret peut être prescrite par la loi; dans ce cas, il faudrait convenir d'une durée maximum de 48 ou 72 heures.

Article 8

Les fonctionnaires consulaires américains sont nommés par le Secrétaire d'Etat. Ils ne sont pas nécessairement des fonctionnaires gouvernementaux à plein temps et il arrive qu'ils exercent des activités lucratives en dehors de leurs fonctions.

Le Gouvernement des Etats-Unis met en doute l'opportunité de formuler une règle codifiant les titres des chefs de poste consulaire.

Article 10

Cet article semble à la fois inutile et superflu. C'est un de ces articles qui devraient être supprimés ou bien dont la teneur devrait être incorporée dans un autre article.

Article 12

La pratique aux Etats-Unis consiste à exiger une nouvelle lettre de provision concernant la nomination ou l'affectation d'un fonctionnaire consulaire chaque fois que celui-ci est transféré d'un poste à un autre à l'intérieur du pays. Lorsqu'un fonctionnaire consulaire des Etats-Unis est affecté à une autre circonscription consulaire, on lui remet une lettre de provision attestant son affectation au poste où il exercera provisoirement ses fonctions; il garde cependant la lettre de provision pour son poste régulier. Ainsi, lorsque son affectation provisoire aura pris fin, il reprendra ses fonctions à son poste régulier sans qu'il soit nécessaire de lui remettre une nouvelle lettre de provision ou de procéder à de nouvelles formalités de reconnaissance.

Les Etats-Unis n'admettent pas la pratique de notifier « l'affectation du consul » par des moyens moins officiels, à moins qu'une demande écrite n'ait été adressée en même temps en vue d'obtenir une reconnaissance consulaire pour le nouveau poste. On pourrait envisager de fixer les limites des circonscriptions consulaires par une simple notification au Ministère des affaires étrangères, qui serait considérée comme acceptée, sous réserve d'objection de la part de ce dernier et publiée ultérieurement.

Article 13

Comme il a été mentionné plus haut, il conviendrait d'employer l'expression « fonctionnaires de poste consulaire » au lieu de « chefs de poste consulaire ».

Article 14

La reconnaissance provisoire octroyée par échange de notes diplomatiques se confond fréquemment avec la reconnaissance « définitive » du fonctionnaire consulaire, en particulier lorsque cette reconnaissance est demandée pour des fonctionnaires consulaires de rang subalterne qui n'ont pas reçu de lettre de provision. Aux Etats-Unis la reconnaissance provisoire n'est jamais accordée par simple communication verbale.

Article 15

Le Gouvernement des Etats-Unis n'informe que les autorités des Etats qui ont demandé à en être avisées. Les seules obligations que les gouvernements peuvent pratiquement accepter à cet égard sont celles qui comportent la publication dans un journal officiel.

Le consul peut alors se munir d'un numéro du journal qui le concerne pour se présenter, et, si cela s'avère nécessaire, pour étayer son autorité. Son prédécesseur, le personnel du consulat et le doyen du corps consulaire peuvent lui faciliter les débuts et l'aider à trouver sa voie.

Article 16

Selon la pratique actuelle, tous les fonctionnaires consulaires d'un poste demandent et obtiennent la reconnaissance de l'Etat de résidence. Lorsque le fonctionnaire principal est absent ou empêché, un autre fonctionnaire du consulat le remplace, et, s'il n'y en a pas, son gouvernement lui désignera en général un remplaçant. Le chef d'un poste consulaire doit être une personne à qui l'Etat de résidence a reconnu la capacité consulaire. En dehors de ces considérations, la question semble relever uniquement de l'administration interne et intéresser principalement l'Etat d'envoi.

Article 17

Les Etats-Unis approuveraient aussi bien l'insertion d'un article dans ce sens que sa suppression, qui laisserait à la coutume nationale le soin de régler la question de la préséance des fonctionnaires consulaires.

Article 18

Cet article pourrait être supprimé. En effet, sa signification n'est pas claire et il paraît inutile.

Article 19

Un fonctionnaire consulaire exerçant des fonctions de caractère diplomatique en raison de l'absence de relations diplomatiques entre son gouvernement et le gouvernement du pays de résidence reste un fonctionnaire consulaire. Il n'a donc pas droit aux privilèges et immunités diplomatiques et il n'est pas nécessaire de lui attribuer un titre spécial.

Article 20

Le retrait de l'exequatur par l'Etat de résidence devrait être immédiatement applicable, mais il n'est pas nécessaire qu'une demande de rappel le soit.

Article 21

Les Etats-Unis considèrent comme fonctionnaires consulaires les personnes appartenant à un établissement consulaire, auxquelles l'Etat de résidence a accordé la reconnaissance consulaire sous quelque forme que ce soit, et comme employés du consulat celles dont la présence a été notifiée au Département d'Etat en tant que membres du personnel, mais à qui la reconnaissance consulaire n'a pas été octroyée.

Article 22

Cet article devrait être supprimé.

Article 23

Le droit d'exercer des fonctions consulaires devrait être retiré à toute personne jugée non acceptable par l'Etat de résidence, après que la mission diplomatique de l'Etat d'envoi en aura été informée.

Article 24

Il faut notifier à l'Etat de résidence les arrivées et les départs de toutes les personnes qui réclament le bénéfice de privilèges et d'immunités en raison de leur appartenance à un poste consulaire.

Article 26

Il ne paraît pas nécessaire d'énoncer cette règle généralement acceptée selon laquelle la rupture des relations diplomatiques ne met pas fin *ipso facto* aux relations consulaires.

Article 27

Les Etats-Unis approuvent les dispositions permettant aux fonctionnaires consulaires, aux employés du consulat et aux membres de leur famille de quitter le territoire de l'Etat de résidence aussitôt que possible après que leurs fonctions ont pris fin, même en cas de conflit armé. Cependant, les détails de cet article devraient être examinés à la lumière de la pratique des gouvernements. Il peut arriver qu'un départ immédiat soit impossible en raison des négociations en cours pour l'échange des personnes, l'obtention de sauf-conduits, et de la disponibilité des moyens de transport, etc.; une réglementation générale concernant le départ des étrangers peut aussi être applicable dans certains cas particuliers. Cette question est encore compliquée par l'éventualité de mesures spéciales de protection nécessaires jusqu'au moment du départ, ainsi que par l'application des règlements sur le contrôle des devises, les restrictions au transfert d'avoirs étrangers, etc.

Article 28

L'Etat de résidence ne devrait pas être tenu d'assumer la responsabilité de dépositaire des biens de l'Etat d'envoi en cas de rupture des relations diplomatiques et consulaires.

Article 30

Cet article pourrait être modifié comme suit: « L'Etat d'envoi a le droit de se procurer sur le territoire de l'Etat de résidence, conformément au droit interne de ce dernier, les locaux (*et les logements*) nécessaires au consulat. L'Etat de résidence est tenu de faciliter dans la mesure du possible l'obtention d'un logement convenable pour *les bureaux* du consulat. »

Article 31

Les locaux consulaires sont souvent situés dans un bâtiment commercial ou un bâtiment contigu à d'autres bâtiments. Ces locaux devraient être inviolables, sous réserve cependant du droit d'y pénétrer en cas d'incendie, dans d'autres cas de force majeure, ou lorsqu'un crime y est commis. Etant donné que les agents consulaires établissent habituellement leurs bureaux dans une entreprise commerciale locale, il faudrait peut-être rédiger l'article 31 et l'article 33 — à titre de précaution supplémentaire — de façon que l'inviolabilité des locaux et des archives soit assurée, en dépit du fait que l'agence consulaire est dirigée par un homme d'affaires de l'Etat de résidence et située généralement dans les locaux de son entreprise soumis tous deux normalement à la juridiction locale.

Article 32

Cet article tend à éliminer toute distinction de traitement entre les immeubles loués par l'Etat d'envoi et ceux dont il est propriétaire. Bien que son but soit clair, une telle disposition entraînerait la création d'une notion nouvelle dans l'administration des contributions immobilières. En effet, dans l'application de ces contributions, on ne fait en général pas de distinction quant à la personne du locataire. Ainsi, les immeubles loués par des propriétaires privés au Gouvernement fédéral des Etats-Unis sont généralement soumis aux contributions foncières, ce qui n'est pas le cas pour les immeubles dont ce gouvernement est propriétaire. De plus, dans certains cas, la pratique introduite par ce projet ne serait pas toujours au bénéfice de l'Etat d'envoi et représenterait un avantage appréciable pour les propriétaires d'immeubles. C'est ce qui pourrait se passer lorsqu'il existe un bail à long terme ne tenant pas compte du régime d'exemption d'impôts de l'immeuble en question, ou lorsque l'Etat d'envoi ne loue qu'une partie de l'immeuble, par exemple un bureau dans un bâtiment commercial.

En définitive, il faut noter que cet article, au vu de la définition des locaux consulaires, aurait pour résultat d'exempter des impôts et taxes un immeuble dont l'Etat d'envoi est propriétaire, même si seule une petite partie de cet immeuble est utilisée pour les locaux consulaires et que le reste soit mis en location. Ce résultat n'est pas souhaitable.

Article 33

Selon le règlement postal interne des Etats-Unis, seul le courrier de première classe (*first class*) est exempt d'une inspection éventuelle. Il faudrait tenir compte des dispositions prises à ce sujet par les différentes conventions postales.

Article 34

On pourrait peut-être supprimer cet article.

Article 35

Les Etats-Unis sont opposés aux mesures restreignant la liberté de mouvement. De toute façon, si le consul ne peut aller trouver les ressortissants de son pays dans une zone interdite, il faudrait que ceux-ci aient la possibilité de se rendre chez lui.

Article 36

Cet article correspond à l'article 25 du projet d'articles sur les relations et immunités diplomatiques, qui est examiné à la Conférence de Vienne. Il est à présumer que la Commission prendra bonne note des décisions de la Conférence à ce sujet, dans la mesure où elles sont applicables. Les Etats-Unis pensent que l'Etat de résidence peut refuser l'entrée d'une valise diplomatique, s'il a des raisons de croire que cette valise contient autre chose que de la correspondance, et si l'Etat d'envoi refuse de l'ouvrir pour une inspection rapide. Les Etats-Unis pensent aussi que les considérations qui justifient l'autorisation accordée aux missions diplomatiques de posséder leur propre émetteur de radio n'entrent pas nécessairement en jeu pour les postes consulaires.

On peut présumer que cet article n'a pas pour but d'exempter les fonctionnaires consulaires du paiement des frais de port.

Article 37

Les consuls devraient avoir accès aux documents publics et être autorisés à s'adresser aux autorités locales, c'est-à-dire aux autorités autres que celles du gouvernement central.

Article 39

Le Gouvernement fédéral des Etats-Unis n'a pas qualité pour « protéger » un fonctionnaire consulaire étranger contre ce que lui-même ou son gouvernement peut considérer comme une campagne de presse calomnieuse. La liberté de la presse est garantie par la Constitution des Etats-Unis.

Articles 40, 41 et 42

Les principes fondamentaux du droit international coutumier, tels qu'on les conçoit actuellement, sont les suivants: 1) Les consuls ne jouissent pas du statut diplomatique; 2) la juridiction territoriale de l'Etat souverain doit être présumée. Les projets d'articles 40 et 41 tentent d'apporter un changement dans ce domaine, en prévoyant d'une façon générale l'inviolabilité des consuls et l'immunité de juridiction. Le commentaire donne un aperçu des différentes théories qui ont été développées à ce sujet.

On remarque cependant que l'article 40, 1, stipule que l'inviolabilité personnelle des consuls sera levée en cas d'infraction « passible d'une peine de prison dont le maximum soit d'au moins 5 ans » ou (variante) « en cas d'infraction grave ». Cette rédaction ne semble pas satisfaisante, étant donné la pratique de certains Etats d'imposer des sanctions pénales sévères pour de prétendus « crimes politiques ». On peut rapprocher cette disposition de celles des traités d'extradition (voir par exemple le traité multilatéral de Montevideo de 1933, 49 ST. 3111), qui prévoient que l'acte à raison duquel l'extradition est demandée doit avoir le caractère d'un délit et être punissable, par les lois de l'Etat requérant et par celles de l'Etat requis, d'une peine minimum d'un an d'emprisonnement. De même, les termes de l'article 40 pourraient être modifiés de façon que les fonctionnaires consulaires ne soient soumis à la juridiction criminelle qu'en cas d'infraction grave et seulement si cette infraction est réputée telle aussi bien dans la législation de l'Etat d'envoi que dans celle de l'Etat de résidence.

On sait qu'il s'agit d'une fonction officielle lorsque l'Etat d'envoi en assume la responsabilité. Il n'appartient pas au fonctionnaire en cause de prendre une décision à ce sujet.

Il semble qu'il faudrait aussi accorder une plus grande attention à la rédaction de l'article 42 concernant l'obligation pour un fonctionnaire ou un employé consulaire de répondre comme témoin en justice, la possibilité pour lui de refuser, et le fait qu'il peut être accusé de faux serment ou d'outrage au tribunal après avoir déposé sous serment.

Article 43

Les lois d'immigration des Etats-Unis n'exigent pas de permis de séjour ni de permis de travail.

Article 45

L'exemption fiscale pour les membres d'un consulat et les membres de leur famille est subordonnée au fait « qu'ils n'exercent aucune activité privée de caractère lucratif ». Cette phrase est-elle vraiment conforme au but de cet article ? Lorsqu'un particulier fait des investissements aux Etats-Unis, on considère qu'il exerce « une activité privée de caractère lucratif ». Dans ces conditions, aucune des exemptions accordées par l'article 45 n'est applicable à ce particulier. Il ne semble pas que ce soit le résultat recherché.

Le commentaire souligne qu'en vertu de l'article 50, les membres du consulat et les membres de leur famille qui sont ressortissants de l'Etat de résidence sont exclus du bénéfice de l'exemption fiscale. Cette exclusion est souhaitable, mais elle ne va pas assez loin. Le principe de l'article 44 paraît parfaitement applicable ici: en effet, non seulement les ressortissants de l'Etat de résidence, mais aussi les personnes qui y résident de façon permanente, devraient être exclus du bénéfice de l'exemption. Il existe aux Etats-Unis — et aussi ailleurs probablement — une catégorie toujours croissante de personnes employées principalement par différentes missions étrangères et qui résident en permanence dans le pays. Il ne semble pas y avoir de raison plausible que ces personnes soient exemptes d'impôts ou que leurs obligations fiscales varient selon qu'elles sont employées par une mission étrangère ou non. On peut faire remarquer à cet égard que l'imposition sur la rémunération d'employés n'est pas un impôt perçu sur un gouvernement étranger et il ne devrait pas y avoir d'objection juridique à cette mesure fiscale. De plus, étant donné le mécanisme qui détermine ordinairement les traitements et les salaires dans ces cas, le fait qu'un employé jouisse ou non du statut d'exemption fiscale ne joue aucun rôle. On ne peut donc pas dire qu'une charge, même indirecte, soit ainsi imposée au gouvernement étranger. De toute façon, ces particuliers sont bénéficiaires des services du gouvernement de résidence et ne devraient pas être dispensés de contribuer au coût de ces services.

Cet article accorde aux membres d'un consulat et à leur famille l'exemption de certains impôts autres que « les impôts indirects incorporés dans le prix de marchandises ou de services ». Le sens de ces mots est ambigu. Se réfèrent-ils seulement aux impôts dont le montant n'est habituellement pas indiqué à part, ou bien aux impôts qui ne peuvent pas être séparés du prix. La première interprétation serait plus restrictive que la seconde. Ainsi, l'impôt indirect sur la fabrication d'automobiles n'est en général pas séparé du prix, mais il est facile de le calculer. De toute façon, les deux interprétations s'éloignent sensiblement de la pratique en vigueur aux Etats-Unis et ne seraient pas opportunes. Aux termes de la législation existante, les fonctionnaires consulaires des gouvernements étrangers sont exemptés des impôts indirects fédéraux dont ils auraient à supporter l'incidence légalement à l'occasion de transactions se rapportant à l'exercice de leurs fonctions consulaires. Cette exemption s'applique ainsi notamment aux impôts sur les transports, sur l'admission et les cotisations, et sur les communications. Elle ne s'applique pas aux différents impôts indirects perçus au niveau du fabricant ou du détaillant.

Articles 46 à 53

Ces articles comptent parmi ceux qui devront être examinés à la lumière des résultats de la Conférence de Vienne.

Articles 54 à 63

De l'avis des Etats-Unis, le chapitre III, concernant les consuls honoraires, ne semble pas nécessaire. Bien qu'actuellement les Etats-Unis ne nomment pas de consuls honoraires, il leur arrive de nommer des agents consulaires qui sont souvent des résidents du pays et exercent une activité commerciale. Les Etats-Unis accordent la reconnaissance consulaire aux consuls honoraires nommés dans le pays par d'autres gouvernements, mais ils ne leur octroient pas d'immunités et de privilèges à titre personnel. Ils refusent de reconnaître la capacité consulaire autrement qu'à titre « honoraire » à tout ressortissant ou résident permanent des Etats-Unis.

Les agents consulaires et les fonctionnaires consulaires honoraires ressortissants ou résidents de l'Etat où ils exercent leurs fonctions devraient jouir de tous les droits et privilèges dont bénéficient les autres fonctionnaires consulaires de l'Etat d'envoi dans l'exercice de ces fonctions et pour la garde des archives du poste consulaire. Sous réserve de cette exception, leur statut, celui de leur famille et de leur personnel dans l'Etat de résidence devraient être identiques à ceux de tout autre ressortissant ou résident permanent de cet Etat.

Les Etats-Unis font observer que, si les dispositions concernant la nationalité, adoptées à la Conférence de Vienne, doivent être prises en considération, le texte approuvé à cette conférence ne sera peut-être pas absolument adapté à un projet de convention relatif au personnel consulaire. La Constitution des Etats-Unis prévoit que toute personne née sous la juridiction des Etats-Unis acquiert automatiquement à la naissance la nationalité américaine. Comme l'enfant d'un fonctionnaire consulaire ne possède pas l'immunité de juridiction des Etats-Unis, il acquiert automatiquement la nationalité américaine, s'il est né sur le territoire des Etats-Unis. En revanche, l'enfant d'un fonctionnaire diplomatique jouit de l'immunité de juridiction et n'acquiert donc pas automatiquement la nationalité américaine.

Article 65

Le premier texte n'est pas acceptable. Il n'est pas nécessaire ni sounaitable de demander, explicitement ou implicitement, que les parties contractantes concluent un accord spécial pour maintenir en vigueur les conventions bilatérales existant entre elles. En ce qui concerne une convention bilatérale en vigueur au moment de l'entrée en vigueur de la convention multilatérale, il est entendu qu'il y aurait lieu d'appliquer la règle normale, à savoir que, dans la mesure où il existe un conflit réel entre les dispositions des deux conventions, la dernière en date prévaudra, alors que les autres dispositions des deux conventions continueront à être applicables conformément à leur contenu. Après l'entrée en vigueur de la convention multilatérale, il est à présumer que, si deux des parties contractantes négocient une convention bilatérale, elles tiendront dûment compte des dispositions de la convention multilatérale, et examineront dans quelle mesure elles veulent éventuellement élargir le champ d'application des clauses sur les relations et immunités consulaires, ou inclure dans la convention bilatérale des dispositions modifiant en ce qui les concerne la convention multilatérale.

Le second texte de l'article 65 correspond mieux à la réalité de la situation, mais on peut se demander si l'expression « ne portent pas atteinte » est conforme aux intentions des rédacteurs. Si c'est leur intention de déclarer que la convention multilatérale n'affectera pas une convention bilatérale antérieure, même lorsqu'il existe un conflit réel entre certaines de leurs dispositions, alors c'est le second texte qui convient. Néanmoins, comme nous l'avons indiqué plus haut, on pourrait s'attendre que les dispositions de la convention multilatérale, dernière en date, l'emportent en cas

de conflit réel. Cependant, s'il y a accord unanime pour que les conventions bilatérales antérieures ne soient en rien affectées par la convention multilatérale, les Etats-Unis seraient prêts à se rallier à une décision dans ce sens. Comme l'indique le commentaire, la convention multilatérale s'appliquerait dans ce cas uniquement aux questions qui ne sont pas réglées par les conventions bilatérales. Quant aux conventions bilatérales ultérieures, le second texte permettrait qu'elles aient pour effet de modifier ou de restreindre — pour les deux parties intéressées — l'application de certaines dispositions de la convention multilatérale, ce qui correspondrait à l'application normale de la règle « *lex ulterior derogat priori* ».

7. — FINLANDE

Observations transmises par une lettre, en date du 26 janvier 1961, du représentant permanent de la Finlande auprès de l'Organisation des Nations Unies

[Texte original en anglais]

Le Gouvernement finlandais est heureux de constater que le projet d'articles relatifs aux relations et immunités consulaires élaboré par la Commission du droit international constitue une œuvre de codification du droit consulaire en même temps qu'il marque un développement de ce droit. Le Gouvernement finlandais estime que le projet d'articles offre une base précieuse pour l'élaboration d'une convention en la matière.

En ce qui concerne les divers articles du projet, le Gouvernement finlandais tient à présenter les observations ci-après :

Le paragraphe 5 de l'article 3 stipule que le consentement de l'Etat de résidence est nécessaire si le consul doit exercer en même temps les fonctions consulaires dans un autre Etat. Bien que le projet d'articles relatifs aux relations et immunités diplomatiques comporte une restriction analogue en ce qui concerne l'accréditation du chef d'une mission diplomatique auprès de plusieurs Etats, l'opportunité d'une telle restriction, lorsqu'elle s'applique aux représentants diplomatiques et, à plus forte raison, lorsqu'elle s'applique aux consuls, peut susciter de sérieuses doutes. Il s'agit là d'une question qui intéresse le plus directement, sinon exclusivement, l'Etat d'envoi. Un grand nombre d'Etats jugent impossible d'avoir des représentants consulaires dans chaque pays et peuvent estimer nécessaire de charger un consul d'exercer ses fonctions dans plusieurs Etats. Si un tel arrangement nuit à l'exercice des fonctions consulaires, ce sont surtout les intérêts de l'Etat d'envoi et de ses ressortissants, et non ceux de l'Etat de résidence, qui ont à en souffrir.

Le paragraphe 1 de l'article 4 contient, en ce qui concerne les fonctions consulaires, une disposition de portée extrêmement vaste, stipulant qu'un consul peut s'acquitter de toutes les fonctions qui lui sont confiées par l'Etat d'envoi tant que celles-ci peuvent s'exercer sans conflit avec le droit de l'Etat de résidence. Bien qu'aux termes des articles 18 et 19 du projet, un consul ne puisse exercer de fonctions diplomatiques que dans la mesure où l'Etat de résidence l'autorise ou conformément à un accord spécial, d'autres restrictions générales semblent souhaitables. Le Gouvernement finlandais note toutefois avec satisfaction que le projet s'abstient d'énumérer toutes les fonctions qu'un consul peut exercer et ne mentionne que ses fonctions principales.

Au paragraphe 12 du commentaire relatif à l'article 4, la Commission du droit international invite les gouvernements à faire connaître leurs observations sur l'article additionnel proposé par le rapporteur spécial et touchant le droit du consul de représenter, sans production de pleins pouvoirs, devant les tribunaux et les autres autorités de l'Etat de résidence, les ressortissants de l'Etat d'envoi qui, en raison de leur absence, ou pour toute autre raison, ne peuvent défendre en temps utile leurs droits et leurs intérêts. Il est sans aucun doute nécessaire d'accorder au consul

des pouvoirs de représentation, mais le Gouvernement finlandais estime hautement souhaitable de limiter ces pouvoirs à un droit de représentation à seule fin de sauvegarder des droits et intérêts.

Au paragraphe 4 du commentaire relatif à l'article 8, la Commission du droit international demande aux gouvernements de lui communiquer des renseignements sur les agents consulaires. Le Gouvernement finlandais ne nomme pas d'agents consulaires et ne peut donc fournir aucune donnée.

Au paragraphe 3 du commentaire relatif à l'article 12, la Commission sollicite des renseignements sur la pratique suivie en ce qui concerne l'établissement d'une lettre de provision pour chaque nomination. En Finlande, une lettre de provision distincte doit être établie pour chaque poste.

L'article 13 dispose que seuls les chefs de poste consulaire doivent obtenir l'exequatur. Au paragraphe 7 du commentaire relatif à cet article, la Commission dit que rien ne s'oppose à ce que l'Etat d'envoi demande également l'exequatur pour d'autres fonctionnaires consulaires ayant rang de consul. La question se pose de savoir si ces fonctionnaires consulaires peuvent entrer en fonctions avant d'avoir obtenu la reconnaissance définitive de l'Etat de résidence au moyen d'un exequatur. De nombreux pays exigent, semble-t-il, un exequatur personnel. Au paragraphe 9 du commentaire, la Commission fait observer, à juste titre, que l'Etat qui refuse l'exequatur n'est pas tenu de communiquer au gouvernement intéressé les raisons de ce refus. Ce cas peut être rapproché de celui qui a trait à l'agrément pour les chefs de mission.

L'article 16 dispose que le gérant intérimaire jouit des mêmes droits que le chef de consulat et qu'une simple notification aux autorités compétentes de l'Etat de résidence suffit à lui conférer ces droits. Si la clause de l'article 13 aux termes de laquelle seul le chef de poste consulaire doit obtenir l'exequatur était adoptée, il serait souhaitable de reconnaître à l'Etat de résidence le droit de refuser de reconnaître comme gérant intérimaire une personne qu'il juge inacceptable, d'autant que l'article 23 relatif aux personnes jugées non acceptables vise exclusivement les membres du personnel consulaire, et que le projet reconnaît à juste titre à l'Etat de résidence la faculté de notifier à l'Etat d'envoi que tel ou tel membre du personnel consulaire n'est pas acceptable.

Aux termes du paragraphe 1 de l'article 20, l'exequatur ne peut être retiré que si la conduite du consul donne lieu à des raisons sérieuses de se plaindre. Il ne fait aucun doute que, comme le dit la Commission au paragraphe 3 du commentaire relatif à cet article, un retrait arbitraire de l'exequatur pourrait causer un grand tort à l'Etat d'envoi. Mais, étant donné que l'établissement de relations consulaires repose sur un acte volontaire et que le retrait de l'exequatur, sans raison valable, est normalement peu probable, le Gouvernement finlandais pense qu'il y aurait lieu de rechercher s'il ne faut pas étendre la portée de cette disposition de façon à laisser à l'Etat de résidence une plus grande latitude. Si l'Etat de résidence abusait de son droit de retirer l'exequatur, l'Etat d'envoi pourrait envisager, à titre de représailles, de retirer l'exequatur accordé par lui aux consuls de l'Etat de résidence. Sous sa forme actuelle, l'article dispose que le retrait doit être motivé, ce qui peut amener à rechercher si les raisons invoquées sont ou non suffisantes pour justifier le retrait de l'exequatur.

Au paragraphe 4 du commentaire relatif à l'article 38, la Commission du droit international prie les gouvernements de lui communiquer des renseignements sur les droits et taxes de l'Etat de résidence qui peuvent frapper les actes passés à un consulat situé dans cet Etat. En Finlande, les actes passés dans les consulats ne sont assujettis à des droits et taxes que s'ils doivent être présentés aux autorités finlandaises aux fins de produire des effets juridiques en Finlande. Mais si les actes passés au consulat ne doivent être utilisés que hors de Finlande, ils ne sont assujettis à aucun droit ou taxe.

La section III du chapitre II, particulièrement détaillée et importante et qui a trait aux privilèges et immunités personnels des

consuls, comporte certains articles qui, de l'avis du Gouvernement finlandais, demandent à être examinés plus avant.

Le paragraphe 1 de l'article 40, aux termes duquel le consul ne peut être mis en état d'arrestation ou de détention préventive, se fonderait, d'après les paragraphes 4 et 11 du commentaire relatif à cet article, sur la pratique des Etats telle qu'elle ressort des conventions consulaires. Il est néanmoins évident que de nombreux Etats, y compris la Finlande, n'ont pas étendu jusque-là l'inviolabilité personnelle dont jouissent les consuls. De l'avis du Gouvernement finlandais, l'inviolabilité personnelle des consuls ne devrait pas s'étendre au-delà d'infractions relativement peu graves, et c'est pourquoi la variante proposée par la Commission du droit international au paragraphe 1 de l'article 40 est préférable au texte actuel du projet.

Eu égard à ce qui précède, le Gouvernement finlandais estime en outre que l'immunité visée au paragraphe 2 de l'article 40 est trop étendue et que la portée devrait en être sensiblement réduite. Cette observation s'applique à plus forte raison au paragraphe 1 de l'article 52, touchant les obligations des Etats tiers.

Le Gouvernement finlandais appuie sans réserve le principe énoncé à l'article 41, à savoir que les membres du consulat ne sont pas soumis à la juridiction de l'Etat de résidence pour ce qui est des actes accomplis dans l'exercice de leurs fonctions.

La clause de l'article 43 aux termes de laquelle les membres du consulat, les membres de leur famille et leur personnel privé sont exemptés de l'obligation d'avoir un permis de travail ne devrait s'appliquer qu'aux travaux effectués au consulat au lieu de s'appliquer à tout travail de quelque nature que ce soit.

En ce qui concerne l'article 54, touchant le statut juridique des consuls honoraires, le Gouvernement finlandais pense qu'il y aurait lieu de supprimer la référence au paragraphe 1 de l'article 42, étant donné qu'il ressort de l'article 60 que l'exemption dont jouit le consul quant à l'obligation de répondre comme témoin ne s'applique qu'au cas visé au paragraphe 3 de l'article 42.

Au paragraphe 5 du commentaire relatif à l'article 54, la Commission du droit international invite les gouvernements à lui communiquer des renseignements sur le privilège de l'inviolabilité qu'ils reconnaissent aux locaux consulaires utilisés par des consuls honoraires. La pratique assez restrictive suivie en Finlande à ce sujet tend à reconnaître l'inviolabilité aux locaux consulaires proprement dits.

Dans le commentaire relatif à l'article 62 (préséance), la Commission prie les gouvernements de lui communiquer des renseignements sur la pratique qu'ils suivent en la matière. En Finlande, les règles observées sont celles que propose la Commission du droit international.

8. — GUATEMALA

Observations transmises par une lettre, en date du 26 janvier 1961, du représentant permanent p.i. du Guatemala auprès de l'Organisation des Nations Unies

[*Texte original en espagnol*]

Le projet mentionné contient 65 articles; un commentaire accompagne chacun des articles proposés par la Commission du droit international, qui résumet les meilleures pratiques que les Etats ont mises au point en matière de relations et immunités consulaires.

Le projet est parfaitement en état et n'est pas contraire aux principes généralement admis du droit international dans ce domaine.

A moins qu'une modification de fond n'y soit apportée au cours de la Conférence, le projet tel qu'il a été rédigé par la Commission du droit international des Nations Unies peut être accepté par le Guatemala.

9. — INDONÉSIE

Observations transmises par une lettre, en date du 28 avril 1961, du représentant permanent de l'Indonésie auprès de l'Organisation des Nations Unies

[Texte original en anglais]

J'ai l'honneur de vous informer que le Gouvernement de la République d'Indonésie se félicite de ce que l'Organisation des Nations Unies et, plus particulièrement, la Commission du droit international ont fait pour la codification des règles coutumières et des dispositions généralement admises et appliquées en matière de relations consulaires entre les Etats.

Cependant, le Gouvernement de la République d'Indonésie croit devoir présenter ses observations sur le projet d'articles relatifs aux relations et immunités consulaires, car certains d'entre eux ne sont pas entièrement en harmonie avec les changements provoqués par l'évolution constitutionnelle et politique de l'Indonésie et par le développement de ses relations extérieures.

Les observations présentées par le Gouvernement indonésien sont les suivantes :

Article 4 : Conformément à la législation indonésienne, le Gouvernement indonésien interprète le terme « ressortissants », qui figure dans cet article, comme comprenant et les personnes physiques et les personnes morales.

Article 8 : Le Gouvernement indonésien désire faire une réserve au sujet de cet article : il ne saurait voir dans les « agents consulaires » des « chefs de poste », car la classe des agents consulaires n'existe pas dans les services diplomatiques de l'Indonésie. De plus, l'expression « agents consulaires » n'a apparemment pas d'acception définie qui soit universellement admise.

10. — JAPON

Observations transmises par une note verbale, en date du 28 avril 1961, de la mission permanente du Japon auprès de l'Organisation des Nations Unies

[Texte original en anglais]

I. — Observations générales

Le Gouvernement japonais apprécie grandement le projet d'articles relatifs aux relations et immunités consulaires élaboré par la Commission du droit international.

Il tient toutefois à réserver son attitude sur le point suivant : ce projet d'articles devra-t-il être adopté comme une autre convention multilatérale semblable par son caractère à la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques, ou bien comme un ensemble de règles pouvant servir de modèle pour des conventions consulaires bilatérales conclues à l'avenir.

II. — Observations article par article

1) Article premier

Il est suggéré d'ajouter, à l'alinéa *b* de cet article, les mots « et le terrain attenant » avant « utilisés... ».

2) Article 3

Il est proposé d'ajouter à cet article le paragraphe nouveau suivant :

« L'Etat d'envoi peut établir et maintenir des consulats dans l'Etat de résidence en tout lieu où un Etat tiers maintient un consulat. »

Il est suggéré d'incorporer à l'article la disposition du paragraphe 3 du commentaire.

3) Article 4

Il est suggéré de supprimer le mot « bateaux » à l'alinéa *d* du paragraphe 1, car le mot « navires », qui figure au même paragraphe, embrasse les « bateaux ».

4) Article 5

A l'alinéa *a* de cet article, il est suggéré de remplacer les mots « de transmettre... le certificat de décès au... » par « d'aviser de ce décès le... ».

5) Article 6

Il est suggéré de modifier comme suit l'alinéa *b* du paragraphe 1 de cet article :

« Si un ressortissant de l'Etat d'envoi est mis en état d'arrestation préventive ou incarcéré, les autorités compétentes doivent, sur sa requête, aviser, sans retard injustifié, le consul compétent de cet Etat. »

6) Article 8

En ce qui concerne le paragraphe 4 du commentaire de cet article, le Gouvernement japonais n'a pas adopté le système des agents consulaires.

7) Article 16

Il est suggéré de modifier comme suit le paragraphe 1 de cet article :

« 1. Si le poste de chef du consulat est vacant ou si le chef du consulat est empêché d'exercer ses fonctions, un gérant intérimaire du poste fera provisoirement fonction de chef du consulat.

« Le nom du gérant intérimaire du poste sera notifié à l'Etat de résidence soit par le chef du consulat, soit, si celui-ci est empêché, par l'Etat d'envoi. Lorsque aucun fonctionnaire consulaire n'est présent au poste, un membre du personnel administratif ou technique peut, avec le consentement de l'Etat de résidence, être désigné par l'Etat d'envoi pour s'occuper des affaires administratives courantes du poste. »

8) Article 31

A la fin du paragraphe 1 de cet article, il est proposé d'ajouter la disposition ci-après :

« ou, si ce consentement ne peut être obtenu, sur mandat judiciaire ou décision de justice appropriés et avec le consentement du Ministre des affaires étrangères ou de tout autre ministre intéressé de l'Etat de résidence.

« Toutefois, le consentement du chef de poste pourra être présumé en cas d'incendie ou autre désastre, ou si la police ou d'autres autorités intéressées ont des motifs raisonnables de penser qu'une infraction comportant atteinte violente aux personnes ou aux biens va être, est ou a été commise dans les locaux consulaires. »

9) Article 36

Au paragraphe 1, il est proposé de remplacer les mots « tous les moyens de communication appropriés » par « tous moyens publics de communication » et de modifier comme suit le paragraphe 2 :

« 2. Lorsque l'agent responsable de l'Etat d'envoi certifie que les valises ne contiennent que de la correspondance officielle, elles ne doivent être ni ouvertes ni retenues. »

10) Article 40

Il est suggéré de remplacer les paragraphes 1 et 2 par le paragraphe nouveau suivant qui deviendrait le paragraphe 1 :

« 1. Les fonctionnaires consulaires ne peuvent être ni mis en état d'arrestation ou de détention préventive ni poursuivis sauf en cas d'infraction passible d'une peine de prison dont le maximum soit d'au moins un an. »

11) Article 43

Il est proposé de supprimer les mots « personnel privé ».

12) Article 45

Il est proposé de modifier le paragraphe 1 comme suit:

« 1. Les fonctionnaires consulaires et les membres du personnel administratif ou technique qui sont ressortissants de l'Etat d'envoi et non ceux de l'Etat de résidence, à condition qu'ils... »

Il est souhaitable de remplacer l'alinéa *a* du paragraphe 1 par « des impôts indirects, y compris les taxes sur les ventes ».

Le paragraphe 2 devrait être supprimé.

13) Article 46

Il est suggéré de faire du texte actuel de l'article son paragraphe 1 et, au début du texte et à l'alinéa *b*, de remplacer l'expression « membres du consulat » par « fonctionnaires consulaires ».

Il est également suggéré d'ajouter le paragraphe nouveau suivant:

« 2. Les membres du personnel administratif ou technique qui sont ressortissants de l'Etat d'envoi et non de l'Etat de résidence, à condition qu'ils n'exercent aucune activité de caractère lucratif, bénéficieront des privilèges énoncés au paragraphe 1 du présent article à l'égard des objets importés lors de leur première installation. »

14) Article 47

Il est suggéré de modifier comme suit le début de cet article:

« En cas de décès d'un fonctionnaire consulaire ou d'un membre du personnel administratif ou technique qui était ressortissant de l'Etat d'envoi et non de l'Etat de résidence et n'y a exercé... »

Il est souhaitable que l'alinéa *b* soit modifié comme suit:

« *b*) De ne pas prélever de droits successoraux sur les biens meubles situés dans son territoire et détenus par le défunt dans l'exercice de ses fonctions de membre du consulat. »

15) Article 48

A l'alinéa *a* de cet article, il est proposé d'insérer après « personnel privé » les mots « qui sont ressortissants de l'Etat d'envoi et qui sont... »

16) Article 56

A la fin de cet article, il est proposé d'ajouter les mots suivants:

« dans les cas où la vie ou la dignité du consul honoraire est mise en danger à raison de l'exercice d'une fonction officielle pour le compte de l'Etat d'envoi. »

17) Article 57

Cet article n'est pas souhaitable.

18) Article 59

Il est proposé d'inclure dans l'article le contenu du paragraphe 2 du commentaire.

19) Article 65

Le Gouvernement japonais tient à réserver son attitude à l'égard de cet article.

11. — NORVÈGE

Observations transmises par une lettre, en date du 30 janvier 1961, du représentant permanent adjoint de la Norvège auprès de l'Organisation des Nations Unies

[Texte original en anglais]

Les observations du Gouvernement norvégien sont présentées ci-après à propos des articles du projet auxquels elles ont le plus directement trait. Lorsque les observations portent sur plus d'un article, les renvois voulus sont faits dans le texte.

Article premier

Le Gouvernement norvégien tient à faire les observations suivantes:

Alinéa f. Le sens donné au mot « consul » paraît anormalement restreint. Dans le langage courant, ce mot désigne tous les fonctionnaires consulaires; utilisé dans un sens différent, il pourrait aisément donner lieu à des interprétations erronées et prêter à confusion.

On ne voit guère non plus l'utilité d'employer un terme spécial pour désigner le chef d'un poste consulaire à qui l'Etat de résidence a accordé reconnaissance, définitive ou provisoire (conformément aux articles 13 et 14). L'emploi de termes aussi techniques ne facilite pas la lecture et l'interprétation du document.

Il y a lieu aussi de faire observer que la terminologie adoptée n'est pas toujours suivie dans le projet lui-même. Si l'on maintient la définition qui est donnée du mot « consul », la logique demande, semble-t-il, que l'on remplace le mot « consuls » par l'expression « chefs de poste consulaire » à l'article 10.

La dernière phrase de l'alinéa devrait être supprimée car elle n'a pas réellement d'importance du point de vue de la terminologie. L'article 54 indique, ou devrait indiquer, assez clairement dans quelle mesure les dispositions relatives aux « consuls » s'appliquent également aux « consuls honoraires ».

Le Gouvernement norvégien renvoie également aux observations qu'il présente plus loin à propos de l'article 9.

Alinéa i. Le dernier membre de phrase « en dehors des missions diplomatiques » paraît inutile.

Article 2

De l'avis du Gouvernement norvégien, il est inutile de compliquer le texte de la convention envisagée en y introduisant l'expression « relations consulaires ». Cette expression paraît plutôt avoir le caractère d'une figure de style commode, sans signification précise en droit international. Les rapports juridiques naissent du consentement unilatéral ou mutuel à l'établissement d'un ou de plusieurs consulats, et non du consentement mutuel à l'établissement de « relations consulaires ». Le Gouvernement norvégien estime donc qu'il y a lieu de supprimer l'article 2 du projet et de modifier en conséquence les articles suivants où l'expression « relations consulaires » est employée.

Article 4

Du fait qu'il existe des différences importantes entre les fonctions des divers consulats, notamment entre celles des consulats qui ont des ports maritimes dans leur circonscription et celles des consulats qui n'en ont pas et que ces fonctions s'étendent et se multiplient sans cesse, il est souhaitable de ne pas définir de façon trop restrictive les fonctions consulaires.

Ces considérations générales amènent le Gouvernement norvégien à préférer le texte de la Commission à la définition énumérative plus détaillée présentée par le rapporteur spécial. Celle-ci pourrait aisément, sur bien des points, donner lieu à des interprétations diamétralement opposées, ce qui serait fâcheux. La Commission gagnerait toutefois à modifier sa définition de façon qu'il ne fasse aucun doute que cette définition englobe les fonctions consulaires traditionnelles énumérées dans son projet ainsi que certaines des fonctions qui ne sont mentionnées que dans le commentaire relatif à l'article 4.

Le Gouvernement norvégien propose les amendements ci-après:

Il paraît logique que les personnes auxquelles un consulat peut donner protection, secours et assistance comprennent non seulement les « ressortissants de l'Etat d'envoi » (voir alin. *a* et *b* du par. 1), mais aussi les apatrides domiciliés dans l'Etat d'envoi.

A l'alinéa *d* du paragraphe 1, il conviendrait d'ajouter les mots « et à leur équipage », ce qui permettrait de tenir dûment compte

du fait que les consuls ont coutume de prêter assistance aux membres de l'équipage des navires, bateaux et aéronefs de l'Etat d'envoi, quelle que soit la nationalité de ces personnes.

Outre cette proposition précise concernant l'alinéa *d*, le Gouvernement norvégien estime que la disposition est formulée en termes trop vagues et trop généraux et il renvoie à ce sujet au commentaire relatif à la disposition correspondante (1, 2) de la variante proposée par le rapporteur spécial. De l'avis du Gouvernement norvégien, nombre des fonctions consulaires habituelles mentionnées dans ce commentaire ont une importance telle qu'il faut bien préciser que l'article leur est applicable. C'est le cas notamment des fonctions mentionnées aux alinéas *b*, *d* et *e* dudit commentaire.

Le Gouvernement norvégien propose aussi d'ajouter un alinéa rédigé de façon analogue au paragraphe 7 de la section II de la variante proposée par le rapporteur spécial et stipulant que les consuls ont pour fonctions de représenter dans les affaires de succession dans l'Etat de résidence les héritiers et légataires ressortissants de l'Etat d'envoi. Un article distinct du projet devrait également régler cette représentation. Le Gouvernement norvégien renvoie à ce sujet au paragraphe 12 du commentaire de la Commission. Le Gouvernement norvégien ne croit pas cependant qu'il soit souhaitable d'étendre ce droit de représentation à des questions autres que les successions.

De l'avis du Gouvernement norvégien, il faudrait aussi ajouter un alinéa conçu dans des termes analogues à ceux du paragraphe 10 de la section III de la variante proposée par le rapporteur spécial, afin d'affirmer le droit que la coutume reconnaît aux consuls de signifier des actes judiciaires et de recueillir des témoignages pour le compte des tribunaux de l'Etat d'envoi.

Enfin, le Gouvernement norvégien propose d'ajouter l'alinéa ci-après à la fin du paragraphe 1 :

« Le consul peut exercer encore d'autres fonctions, pourvu que leur exercice ne se trouve pas interdit par la législation de l'Etat de résidence. »

Cet alinéa reprend les termes du paragraphe 17 de la section V du texte plus détaillé préparé par le rapporteur spécial.

Article 6

Le libellé de cet article très important ne paraît pas satisfaisant.

Les « libertés » visées au paragraphe 1 de l'article sont trop étendues, car on n'a pas dûment tenu compte des nombreuses situations dans lesquelles les autorités de police de l'Etat de résidence ont des raisons légitimes d'empêcher un détenu de communiquer librement avec l'extérieur.

Il semble, d'autre part, que ces « libertés » sont rendues illusoire du fait des réserves importantes et mal définies qui sont énoncées au paragraphe 2.

De l'avis du Gouvernement norvégien, il est impossible de déterminer, d'après le texte actuel de l'article 6, dans quelles situations et dans quelles conditions un consul a le droit de communiquer avec des ressortissants de son pays qui sont détenus ou de leur rendre visite. Le Gouvernement norvégien propose donc de remanier le texte de l'article en vue de fixer des normes précises et obligatoires.

Le Gouvernement norvégien estime aussi qu'il pourrait être souhaitable d'étendre le champ d'application de la règle relative aux personnes détenues de façon à la rendre applicable à tous les cas de détention forcée (quarantaine, établissements psychiatriques, etc.). Cette extension serait particulièrement appropriée en ce qui concerne les membres de l'équipage de navires battant pavillon de l'Etat d'envoi, et la règle pourrait, dans ce cas, s'appliquer quelle que soit la nationalité du membre de l'équipage.

Article 8

Comme suite à la question posée par la Commission au paragraphe 4 du commentaire relatif à cet article, le Gouvernement

norvégien tient à déclarer qu'il n'emploie pas « d'agents consulaires » et qu'il n'y a pas en Norvège de règles régissant leur mode de nomination. La Norvège, en tant qu'Etat de résidence, ne fait aucune distinction entre les « agents consulaires » et les autres catégories de fonctionnaires consulaires.

Article 9

Le Gouvernement norvégien n'est pas convaincu par les arguments invoqués au paragraphe 2 du commentaire quant à la nécessité d'inclure cette disposition dans le projet. La définition donnée à l'alinéa *f* de l'article premier semble répondre pleinement au but cherché. Deux définitions différentes d'un même terme ne peuvent que semer le doute et la confusion.

Le Gouvernement norvégien renvoie aux observations qu'il a faites à propos de l'alinéa *f* de l'article premier.

Article 10

Le Gouvernement norvégien ne voit aucunement la nécessité de cet article. Les principes énoncés ressortent implicitement de l'emploi, tout au long du projet, des expressions « Etat d'envoi » et « Etat de résidence ». La structure et les actes des Etats sont normalement régis par leur droit interne et il serait peu judicieux de donner aux parties contractantes un droit de regard mutuel en la matière.

Article 12

Comme suite à la question posée par la Commission au paragraphe 3 du commentaire relatif à cet article, le Gouvernement norvégien pense, lui aussi, qu'il doit être établi une nouvelle lettre de provision quand un consul est affecté à un autre poste sur le territoire du même Etat. Le Gouvernement norvégien croit, sans pouvoir l'affirmer, que cette règle est conforme à la pratique courante. La question ne s'est pas posée en ce qui concerne les consuls étrangers en Norvège ou les consuls de Norvège à l'étranger.

Article 18

Cette disposition est tout à fait inutile et, en tout état de cause, le texte de l'article prête à des objections graves. A condition que l'Etat de résidence donne son assentiment, on ne voit pas du tout pourquoi le consul n'aurait pas la faculté d'accomplir des actes diplomatiques, que l'Etat d'envoi ait ou non une mission diplomatique dans le pays. Il n'y a non plus aucune raison de n'autoriser ces actes qu'« à titre occasionnel ». C'est à l'Etat d'envoi qu'il appartient de veiller à ce que ses consuls n'empiètent pas indûment sur le domaine de ses missions diplomatiques.

La règle qu'il y a lieu d'appliquer en la matière découle logiquement de la nature juridique du projet, qui est précisée à l'article 65.

Article 19

De l'avis du Gouvernement norvégien, les cas limites types dans lesquels une mission tient à la fois d'une mission consulaire et d'une mission diplomatique devront, en tout état de cause, être régis par accord spécial entre l'Etat d'envoi et l'Etat de résidence, et il semble fort inutile d'essayer de les régler par une convention multilatérale.

Article 25

Le libellé de cet article est peu satisfaisant et on ne voit pas bien pourquoi il serait nécessaire d'inclure une disposition générale du genre de celle qui est proposée. Les différentes façons dont prennent fin les fonctions des chefs de postes consulaires et des autres fonctionnaires consulaires sont définies de façon tout à fait appropriée dans les articles qui précèdent.

En ce qui concerne l'alinéa *c* du paragraphe 1, le Gouvernement norvégien renvoie aux observations qu'il a faites à propos de

l'article 2. Dans le cas présent, l'emploi de l'expression « relations consulaires » est particulièrement fâcheux. Dans ce contexte, le seul fait qui importe est qu'il soit mis fin à la mission consulaire à laquelle sont affectés les fonctionnaires consulaires en question. On peut aisément mettre fin à une mission sans qu'il y ait « rupture des relations consulaires ». Le texte actuel de l'article ne tient pas compte du fait que, dans les relations consulaires entre deux Etats, on supprime souvent un ou plusieurs consulats tout en conservant les autres.

Article 26

Le Gouvernement norvégien ne voit aucune raison d'inclure une disposition en ce sens. Il n'est pas nécessaire de préciser que la rupture des relations diplomatiques n'a aucun effet automatique pour ce qui est des missions consulaires que chacun des deux Etats intéressés aurait pu établir sur le territoire de l'autre. En ce qui concerne l'emploi de l'expression « relations consulaires », le Gouvernement norvégien renvoie aux observations qu'il a faites à propos de l'article 2.

Article 27

Le paragraphe 3 n'est pas clair. Le sens des mots « révoqué sur place » devrait être précisé pour que l'on puisse présenter des observations quant au fond du paragraphe.

Article 28

Comme il l'a indiqué à propos de l'article 2, le Gouvernement norvégien propose de remanier le libellé de l'article 28 de façon à éviter l'emploi de l'expression mal définie « relations consulaires ».

Article 29

Il faudrait préciser dans le texte de l'article, et pas seulement dans le commentaire, si on veut établir le droit d'utiliser un fanion consulaire à côté du pavillon national, ou au lieu et place de celui-ci. On ne peut raisonnablement interpréter les mots « pavillon national » comme s'appliquant aussi à un fanion consulaire.

Article 30

Il est difficile de saisir la portée juridique de l'expression « a le droit de se procurer », dans la première phrase de l'article. L'ensemble de la phrase n'établit pas un droit clairement définissable et l'on pourrait tout aussi bien la supprimer. Les dispositions de la seconde phrase devraient, de l'avis du Gouvernement norvégien, viser également le chef du poste consulaire et les employés du consulat.

Article 31

La seconde phrase du paragraphe 1 est rédigée en termes trop catégoriques. Sous sa forme actuelle, cette disposition empêcherait même une visite de courtoisie de la part d'un agent de l'Etat de résidence.

L'article devrait aussi comporter les exceptions voulues pour les cas d'incendie ou d'autre calamité, comme pour les cas où les autorités locales ont raisonnablement lieu de croire qu'un crime a été commis ou est sur le point d'être commis dans les locaux consulaires.

Lorsque l'assentiment du chef du poste consulaire est refusé ou ne peut être obtenu, les agents de l'Etat de résidence doivent avoir la faculté de pénétrer dans les locaux consulaires conformément à une ordonnance ou à une sommation, à condition qu'ils aient obtenu l'autorisation du Ministre des affaires étrangères de l'Etat de résidence.

Article 32

Au paragraphe 2 du commentaire relatif à cet article, la Commission déclare que l'exemption dont il est question dans cet article est une exemption de caractère réel, visant l'immeuble même acquis ou loué par l'Etat d'envoi. Il ne semble pas que le texte de l'article autorise cette interprétation.

Le Gouvernement norvégien rappelle à ce sujet l'article correspondant (art. 21) du projet d'articles relatifs aux relations et immunités diplomatiques élaboré par la Commission, et le commentaire qui a trait à cet article. On constatera que le texte de l'article 32 du projet relatif aux relations et immunités consulaires suit de près l'article 21 du projet antérieur et qu'il lui est identique sur tous les points dont il s'agit ici. Or, dans le commentaire relatif à l'article 21 du projet antérieur, la Commission précise que « la disposition ne s'applique pas au cas où, dans le bail, le propriétaire d'un local loué stipule que les impôts sont à la charge de la mission ».

Il est très difficile de comprendre comment deux textes identiques sur tous les points importants peuvent être interprétés de façon entièrement différente.

En ce qui concerne la question de fond dont il s'agit, le Gouvernement norvégien estime que l'on ne doit pas donner à l'exemption visée à l'article 32 le caractère réel que la Commission indique dans son commentaire.

Article 38

Au paragraphe 4 du commentaire relatif à cet article, la Commission demande aux gouvernements des renseignements sur leur législation et leur pratique en ce qui concerne l'assujettissement à des droits et taxes des « actes passés au consulat entre particuliers ». Le Gouvernement norvégien, quant à lui, estime difficile de donner suite à cette demande, car il ne voit pas très bien quels sont les « actes » que la Commission a à l'esprit. Mais il semble normal que l'on exonère de droits ou taxes les actes qui sont *traditionnellement passés dans les consulats* entre particuliers et qui ne visent pas à produire d'effets juridiques dans l'Etat de résidence.

Article 40

Les règles généralement reconnues du droit international ne justifient pas la disposition proposée au paragraphe 2 qui, pour le Gouvernement norvégien, n'est ni nécessaire ni souhaitable du point de vue du développement progressif du droit international. Cette disposition semble en effet accorder une immunité beaucoup trop libérale aux fonctionnaires consulaires. Le Gouvernement norvégien préférerait donc qu'elle soit supprimée.

Le libellé du paragraphe 3 est maladroit. Le membre de phrase « sauf dans le cas visé au paragraphe 1 du présent article » semble dégager l'Etat de résidence de l'obligation de ne pas « gêner l'exercice des fonctions consulaires » au cas où un fonctionnaire consulaire est poursuivi pour une infraction « passible d'une peine de prison dont le maximum soit d'au moins cinq ans ».

Au paragraphe 17 du commentaire relatif à l'article 40, paragraphe qui a trait au paragraphe 3 de l'article, la Commission précise que, si le fonctionnaire consulaire « est tenu de se présenter devant les autorités compétentes », il « n'est pas obligé de se présenter en personne et peut se faire représenter par son avocat ». Rien dans le texte du paragraphe 3 de l'article 40 n'autorise cette interprétation et le Gouvernement norvégien ne voit aucune raison de donner ce choix au fonctionnaire consulaire. L'octroi d'un tel privilège à l'occasion d'une procédure pénale ne serait guère en conformité avec la règle correspondante qui est énoncée au paragraphe 2 de l'article 42 du projet.

Le projet devrait comporter une disposition permettant aux autorités compétentes de l'Etat d'envoi de renoncer aux immunités dont il est question à l'article 40. Il en va de même pour ce qui

est des immunités visées aux articles 41 et 42. Le Gouvernement norvégien renvoie à ce sujet à l'article 30 du projet d'articles relatifs aux relations et immunités diplomatiques élaboré par la Commission. Il semble nécessaire d'avoir sur ce point des règles aussi précises en ce qui concerne les consulats qu'en ce qui concerne les missions diplomatiques.

Article 41

L'expression « à raison d'actes accomplis dans l'exercice de leurs fonctions » manque de précision.

Dans la disposition analogue de l'article 50, la Commission emploie l'expression « pour les actes officiels accomplis dans l'exercice de leurs fonctions » et, au paragraphe 3 du commentaire relatif à cet article, la Commission précise que « le présent article utilise, à la différence de l'article 41, l'expression « actes officiels » dont la portée est plus étroite que celle dont se sert l'article 41 ». Mais il ressort, semble-t-il, du paragraphe 2 du commentaire relatif à l'article 41 que l'expression employée dans cet article est synonyme d'« actes officiels ». Le libellé des deux articles est trop abstrus, semble-t-il, pour permettre une interprétation immédiate et aisée des textes; il convient donc de le remanier.

Le Gouvernement norvégien renvoie au dernier paragraphe des observations qu'il a faites au sujet de l'article 40.

Article 42

Le Gouvernement norvégien ne voit pas l'utilité du paragraphe 1.

La règle énoncée dans la première phrase semble découler *a contrario* des autres articles de cette section du projet. La règle énoncée dans la seconde phrase ne peut se justifier par les principes généralement reconnus du droit international, ni par des considérations raisonnables tenant au développement progressif du droit international. Le souci de la rigueur et de la précision juridiques empêche, semble-t-il, que l'on énonce une « obligation » dont les intéressés pourraient, librement et sans risque, refuser de s'acquitter.

Le Gouvernement norvégien renvoie au dernier paragraphe des observations qu'il a faites au sujet de l'article 40.

Article 43

Les exemptions proposées dans cet article ne devraient être accordées, de l'avis du Gouvernement norvégien, qu'aux membres du consulat et à leur famille. Il ne semble pas y avoir de raison suffisante d'étendre le bénéfice de ces exemptions à leur personnel privé.

Le Gouvernement norvégien estime aussi que l'on ne devrait pas exempter de l'obligation touchant les permis de travail les membres du consulat et les membres de leur famille qui exercent une activité privée de caractère lucratif en dehors du consulat (voir à ce sujet l'article 57 du projet de la Commission).

Article 45

De l'avis du Gouvernement norvégien, les exemptions fiscales prévues à cet article sont trop étendues.

Contrairement à ce que la Commission dit dans son commentaire, ces exemptions sont même plus étendues que les exemptions correspondantes énoncées dans le projet d'articles relatifs aux relations et immunités diplomatiques. Aux termes du paragraphe 2 de l'article 36 de ce dernier projet, l'exemption fiscale dont bénéficient les « membres du personnel de service » ne s'étend qu'aux « salaires qu'ils reçoivent du fait de leurs services ». Il ressort de l'alinéa *h* de l'article premier du projet relatif aux relations et immunités consulaires, interprété compte tenu des alinéas *j* et *k* de ce même article, que l'expression « membres du consulat » comprend « le personnel de service ».

Le Gouvernement norvégien estime que les « membres du consulat » autres que « les fonctionnaires consulaires » ne devraient être exemptés des impôts et taxes qu'en ce qui concerne les salaires qu'ils reçoivent du fait de leurs services.

L'alinéa *b* du paragraphe 1 devrait être libellé de façon à englober tous les biens, et pas seulement les biens *immeubles*. Il n'y a, semble-t-il, aucune raison valable d'exempter un fonctionnaire consulaire de l'impôt sur le capital pour ce qui est de biens privés situés sur le territoire de l'Etat de résidence, et notamment des actions ou obligations.

Article 46

De l'avis du Gouvernement norvégien, l'exemption douanière prévue par cet article est trop étendue.

Sur ce point également (voir les observations faites par le Gouvernement norvégien au sujet de l'article 45), la Commission a été plus libérale dans son projet relatif aux consulats qu'elle l'a été dans son projet antérieur relatif aux relations et immunités diplomatiques. Aux termes de l'alinéa *b* du paragraphe 1 de l'article 34 de ce dernier projet, le bénéfice de l'exemption douanière ne s'étend qu'à « l'agent diplomatique ou aux membres de sa famille appartenant à son ménage ». L'article 46 du projet relatif aux relations et immunités consulaires accorde cette exemption « aux *membres du consulat* et aux membres de leur famille vivant à leur foyer ». D'après les définitions données à l'article premier, cette dernière expression comprend aussi le « personnel de service », alors que, dans le projet antérieur, l'expression « agents diplomatiques » ne comprenait pas ce personnel de service.

Le Gouvernement norvégien estime que l'exemption prévue à l'alinéa *b* de l'article 46 ne doit pas être accordée à des membres du consulat autres que les « fonctionnaires consulaires ».

Article 50

L'interprétation et l'application du projet se trouveraient facilitées si celles de ses dispositions à l'égard desquelles joueront les exemptions énoncées à l'article 50 comportaient les renvois voulus à cet article.

De l'avis du Gouvernement norvégien, les privilèges et immunités que l'on propose d'accorder aux membres du consulat ressortissants de l'Etat de résidence sont un peu trop limités. C'est ainsi que les membres du consulat devraient avoir au moins la faculté de refuser de produire la correspondance et les documents officiels relatifs à l'exercice de leurs fonctions (voir le paragraphe 3 de l'article 42).

A l'article correspondant (art. 37) du projet relatif aux relations et immunités diplomatiques, la Commission a ajouté la disposition ci-après:

« Toutefois, l'Etat accréditaire doit exercer sa juridiction sur leurs personnes de façon à ne pas entraver d'une manière excessive la conduite des affaires de la mission. »

Une disposition analogue devrait être ajoutée à l'article 50 du projet relatif aux relations et immunités consulaires.

En ce qui concerne l'expression « actes officiels », le Gouvernement norvégien renvoie au deuxième paragraphe des observations qu'il a faites au sujet de l'article 41.

En ce qui concerne l'expression « consuls honoraires », le Gouvernement norvégien renvoie au troisième paragraphe des observations qu'il a faites au sujet de l'article 54.

Article 52

De l'avis du Gouvernement norvégien, le projet devrait trancher par l'affirmative la question de savoir si un Etat tiers est tenu d'accorder librement passage sur son territoire aux fonctionnaires consulaires et aux employés du consulat, ainsi qu'à leur famille, en transit entre l'Etat d'envoi et l'Etat de résidence.

Sous sa forme actuelle, le paragraphe 3 de l'article semble avoir tranché la question par l'affirmative en ce qui concerne « les autres membres du consulat et les membres de leurs familles ». Ce n'est sans doute pas là le but cherché, mais les mots « ne doivent pas entraver le passage sur leur territoire » prêtent du moins à cette interprétation.

Article 54

Le Gouvernement norvégien attache une très grande importance au chapitre III, qui a trait aux consuls honoraires. Mais il lui est très difficile de présenter des observations sur les diverses dispositions de ce chapitre, la Commission n'ayant pas encore défini l'expression « consul honoraire ».

De l'avis du Gouvernement norvégien, le critère décisif permettant de distinguer les « consuls » des « consuls honoraires » devrait être que ces derniers sont autorisés à exercer une activité lucrative, commerciale ou autre, dans l'Etat de résidence. Si ce critère était adopté, il serait inutile d'appliquer aux « fonctionnaires consulaires » la réserve figurant aux articles 40, 45, paragraphe 1, 46 et 47 en ce qui concerne les membres du consulat qui exercent une « activité privée de caractère lucratif ».

Le Gouvernement norvégien estime en outre que, s'agissant des « consuls honoraires », il n'y a pas de raison de faire, en ce qui concerne les privilèges et immunités, une distinction entre les consuls honoraires qui sont ressortissants de l'Etat de résidence et ceux qui ne le sont pas.

La méthode adoptée à l'article 54 ne semble guère satisfaisante. Il serait sans doute bien préférable, même au risque d'avoir à répéter en détail les dispositions des articles précédents qui ont trait aux consuls, d'énoncer clairement au chapitre III toutes les dispositions qui s'appliquent aux consuls honoraires. La méthode de références et de renvois adoptée à l'article 54 provoquera inévitablement des difficultés d'interprétation, notamment pour ce qui est du paragraphe 3 de l'article 54.

En ce qui concerne le paragraphe 2 de l'article 54, le Gouvernement norvégien propose que l'article 32 ne s'applique pas aux locaux des consulats honoraires.

Comme suite à la question posée par la Commission au paragraphe 5 du commentaire relatif à l'article 54, le Gouvernement norvégien tient à préciser qu'en Norvège les locaux utilisés par un consul honoraire pour l'exercice de ses fonctions consulaires ne jouissent pas de l'inviolabilité.

Article 62

Comme suite à la question posée par la Commission dans le commentaire relatif à cet article, le Gouvernement norvégien déclare que la règle de préséance qui est proposée dans l'article répond à la pratique suivie en Norvège.

Article 64

Il est difficile de voir ce qui pourrait justifier l'existence de cet article. Il est pour le moins superflu et pourrait donner lieu à des interprétations erronées.

Si l'on examine conjointement les deux paragraphes de l'article, il apparaît clairement que l'on ne peut trouver à redire à la discrimination en tant que telle. L'Etat le moins favorisé ne peut élever d'objection que si les privilèges et immunités accordés à ses consuls sont moins étendus qu'il n'est prévu dans les articles qui précèdent. Mais, en pareil cas, c'est l'inobservation de ces articles, et non la discrimination, qui peut motiver une plainte.

Article 65

Cet article pose d'importants problèmes touchant la nature juridique du texte.

Au paragraphe 24 de ses « considérations générales », la Commission indique que le projet a été élaboré « en partant de l'idée qu'il servirait de base pour la conclusion d'une convention ». Cette idée est réaffirmée à l'alinéa *a* du paragraphe 1 du commentaire relatif à l'article 65. Le Gouvernement norvégien partage cette manière de voir et c'est en partant de la même idée qu'il a présenté ses observations.

Si l'on accepte cette hypothèse, la question envisagée à l'article 65 se ramène à celle qui se pose lorsque deux ou plusieurs parties (mais non toutes les parties) à une convention conviennent, ou sont antérieurement convenues, dans leurs relations mutuelles de dispositions incompatibles avec celles de la Convention.

Il est néanmoins nécessaire de déterminer de façon encore plus précise la nature juridique du projet. Veut-on que la convention ait un caractère tel que: *a*) deux ou plusieurs parties ne puissent convenir de déroger à ses dispositions sans l'assentiment de toutes les autres parties, *b*) qu'elle ne fasse que fixer une règle *minimale* qu'aucune partie n'aurait la faculté de méconnaître sans l'assentiment de toutes les autres, ou *c*) qu'elle ne fasse que fixer des règles qui s'appliqueront dans la mesure où deux ou plusieurs des parties ne seront pas convenues d'autres règles ?

Le Gouvernement norvégien pense, comme la majorité des membres de la Commission, que la troisième solution serait la plus appropriée et il ne voit aucune raison de prendre sérieusement en considération aucune des deux autres.

Quant au choix entre les deux textes proposés, les préférences du Gouvernement norvégien vont au second. Les parties contractantes se trouveraient astreintes à une tâche très difficile si, avant de conclure la convention envisagée, elles devaient revoir les accords qu'elles ont auparavant conclus avec les mêmes parties afin de déterminer quelles sont celles des dispositions de ces accords incompatibles avec la convention qu'elles souhaitent maintenir en vigueur par accord spécial. On courrait ainsi le risque grave d'oublier certaines de ces dispositions, qui se trouveraient alors abrogées par inadvertance.

Les deux textes proposés par la Commission font mention d'autres « conventions bilatérales concernant les relations et immunités consulaires... conclues entre les parties contractantes ». Le Gouvernement norvégien ne voit pas pourquoi la disposition ne s'appliquerait qu'aux conventions *bilatérales*. Les mêmes considérations d'ordre général valent, semble-t-il, pour les conventions et accords *multilatéraux*, quelle qu'en soit la dénomination. Il semble aussi que des problèmes se posent seulement pour ce qui est d'autres conventions dont certaines dispositions sont incompatibles avec celles du projet et non pour ce qui est de toutes les autres conventions « concernant les relations et immunités consulaires ».

12. — PAYS-BAS

Observations transmises par une note verbale, en date du 13 avril 1961, de la mission permanente des Pays-Bas auprès de l'Organisation des Nations Unies

[Texte original en anglais]

A. — Introduction

Il y a de grandes analogies entre relations et immunités consulaires et relations et immunités diplomatiques. Les résultats de la Conférence des Nations Unies qui étudie actuellement, à Vienne, les relations et immunités diplomatiques, ne manqueront pas d'influer sur la rédaction de certains articles relatifs aux relations et immunités consulaires. Sur beaucoup de points du projet consulaire, par conséquent, on ne peut pas être catégorique tant que les résultats de la Conférence de Vienne ne sont pas connus.

Le Gouvernement néerlandais présume, comme la Commission elle-même, que les articles du projet formeront la base d'une convention. Le commentaire dont la Commission du droit inter-

national a accompagné le projet d'articles ne fera naturellement pas partie du texte définitif de la Convention. Ce commentaire pose cependant, en divers endroits, des principes qui, de l'avis du Gouvernement néerlandais, devraient passer dans le projet lui-même, pour être finalement incorporés à la convention. Nous allons faire, dans les observations qui suivent, un certain nombre de propositions à cet effet. Nous ferons aussi, incidemment, certaines observations sur le commentaire.

B. — Articles

Article premier. — Définitions

Alinéa b. Les immeubles ou parties d'immeubles à affectation consulaire ne devraient bénéficier de l'inviolabilité et de l'exemption fiscale que si les locaux consulaires sont strictement séparés des bureaux non consulaires, comme le prévoit le paragraphe 3 de l'article 53. Le Gouvernement néerlandais propose par conséquent de définir ainsi, à l'alinéa *b*, les « locaux consulaires »: « Tout immeuble ou partie d'immeuble exclusivement affectés aux services officiels d'un consulat ». Il ne faut pas oublier que les archives consulaires sont déjà protégées par les dispositions de l'alinéa *c* de l'article premier, en même temps que par celles des articles 33 et 35.

Alinéa e. — La définition des archives consulaires paraît trop étroite. Le Gouvernement néerlandais propose le texte suivant: « L'expression « archives consulaires » comprend la correspondance, les documents, les papiers, les livres, les procès-verbaux, les registres de l'état civil, les valeurs en espèces, les timbres, les sceaux, les fichiers, les coffres-forts et le matériel du chiffre. »

Alinéa f. — La définition n'est pas claire. Si l'on entend désigner par le mot « consul » le chef d'un poste consulaire, comme semblent l'indiquer et l'article 9 et la référence aux articles 13 et 14 qui concernent les chefs de poste consulaire, la définition entre en conflit avec celle de l'alinéa *g*. Si, d'autre part, le mot signifie « quiconque est nommé pour exercer des fonctions consulaires », il semble superflu, vu l'alinéa *i*. Le Gouvernement néerlandais propose donc de supprimer l'alinéa *f* et de n'employer le mot « consul » que pour indiquer le rang, de même que la classification qui figure à l'article 13 du projet d'articles relatifs aux relations et immunités diplomatiques n'indique que le rang (par exemple ambassadeur, envoyé, etc.). Dans toutes les observations qui suivent, le Gouvernement néerlandais supposera cette définition supprimée. Le cas échéant, il proposera de remplacer le mot « consul » par un autre terme.

Alinéa i. — L'alinéa *f* étant supprimé, cet alinéa devrait être ainsi conçu: « L'expression « fonctionnaire consulaire » désigne quiconque, y compris le chef du poste consulaire, est dûment nommé par l'Etat d'envoi pour exercer des fonctions consulaires dans l'Etat de résidence et est autorisé par l'Etat de résidence à exercer ces fonctions. Un fonctionnaire consulaire peut être fonctionnaire consulaire de carrière ou fonctionnaire consulaire honoraire ».

Il faut que les articles soient applicables aussi au personnel diplomatique qui exerce en même temps des fonctions consulaires.

La Commission du droit international distingue avec raison entre fonctionnaires diplomatiques et fonctionnaires consulaires, et ne présumant pas qu'un fonctionnaire diplomatique aurait qualité pour exercer des fonctions consulaires et pour jouir de ce fait du statut consulaire sans avoir été dûment nommé et reconnu.

Alinéa j. — Les commentaires ne devant pas figurer dans le texte définitif, on pourrait supprimer l'alinéa *j*, car l'expression « employé de consulat » ne figure nulle part ailleurs.

Alinéa k. — Si l'on supprime l'alinéa *j*, l'alinéa *k* serait ainsi conçu: « L'expression « membres du personnel consulaire » désigne les fonctionnaires consulaires (autres que le chef de poste) et tous

ceux qui remplissent les fonctions administratives ou techniques ou constituent le personnel de service dans le consulat. »

Il faudrait joindre aux définitions de l'article premier celles qui figurent aux paragraphes 7 et 8 du commentaire de l'article 3.

Article 2. — Etablissement de relations consulaires

Le Gouvernement néerlandais ne pense pas, comme le rapporteur spécial, que les relations diplomatiques doivent comprendre les relations consulaires. Sa thèse est que, dans l'état actuel du droit international, l'établissement de relations diplomatiques ne comprend pas automatiquement l'établissement de relations consulaires. L'établissement des relations diplomatiques n'implique pas non plus que l'Etat de résidence consente à laisser des fonctionnaires diplomatiques exercer des fonctions consulaires qui ne rentrent pas dans le cadre traditionnel des fonctions diplomatiques.

Article 3. — Etablissement d'un consulat

Au paragraphe 2, il faudrait employer l'expression « par accord mutuel » au lieu de « d'un commun accord » pour garder les termes employés à l'article 2.

Au paragraphe 4 et au paragraphe 5, il faudrait remplacer par l'expression « un fonctionnaire consulaire » les mots « un consul » ou « le consul ». Pour tenir compte de l'idée exprimée au paragraphe 3 du commentaire, il faudrait ajouter à l'article 3 un nouveau paragraphe, qui pourrait être libellé comme suit: « 6. Le consentement de l'Etat de résidence est également nécessaire si le consulat veut ouvrir un bureau dans une autre ville que celle où il est lui-même établi. »

Soutenant que l'accord relatif à l'établissement de relations consulaires « forme un traité international au sens large », la Commission affirme au paragraphe 4 du commentaire que ce sont les mêmes règles qui s'appliquent à la cessation des relations consulaires et à l'extinction d'un traité. Or la coutume admet qu'il puisse être mis fin, dans des circonstances exceptionnelles, à des relations consulaires, ce qui n'est pas le cas pour les traités; la comparaison semble donc injustifiée.

Article 4. — Fonctions consulaires

L'article 4 devrait mentionner les fonctions générales que les fonctionnaires consulaires exerceront à moins que les parties contractantes n'en conviennent autrement; les parties doivent être libres de limiter ou d'étendre ces fonctions. Le Gouvernement néerlandais propose le texte suivant: « A moins que l'Etat d'envoi et l'Etat de résidence n'en soient convenus autrement, un fonctionnaire consulaire exerce les fonctions suivantes, dans la mesure où l'Etat d'envoi l'en a investi. »

Il conviendrait d'ajouter, après le paragraphe *c*, un nouveau paragraphe, ainsi conçu: « Signifier des actes judiciaires et exécuter des commissions rogatoires à la demande des tribunaux de l'Etat d'envoi. »

A l'alinéa *d*, il faudrait supprimer les mots « et bateaux ». Le terme « navires » comprend tous les bâtiments.

Le paragraphe 2 l'article 4 semble superflu, étant donné l'article 37.

Dans le commentaire de cet article, il faudrait mentionner que l'expression « n'en soient convenus » s'entend aussi bien d'un accord officiel que d'un arrangement officieux.

Article 5. — Obligations de l'Etat de résidence dans certains cas spéciaux

Les articles 5 et 6 ne semblent pas tout à fait à leur place ici; il vaudrait mieux les rapprocher de l'article 34 et des suivants.

Il faudrait compléter l'alinéa *e* par des dispositions analogues pour les avions.

Article 6. — Communication avec les ressortissants de l'Etat d'envoi

A l'alinéa *b* du paragraphe 1, l'expression « sans retard injustifié » est trop vague; il faudrait la compléter par les mots: « et en tout cas dans le délai d'un mois ». En outre, les mots « mis en état de détention préventive ou incarcéré » ne sont pas des termes assez larges, puisqu'il ne s'appliquent pas aux individus qui purgent une peine de travaux forcés ou sont internés dans un asile d'aliénés. Il serait préférable d'employer l'expression: « détenu de quelque manière que ce soit ». La phrase serait modifiée en conséquence. Le commentaire devrait expliquer clairement que cette disposition concerne tous les cas où les autorités auront privé les intéressés de leur liberté.

La modification proposée à l'article premier entraînerait les modifications complémentaires que voici.

Alinéa a du paragraphe 1. — Les mots « la liberté de communiquer avec le consul » seraient remplacés par « la liberté de communiquer avec le consulat » et les mots « et le consul doit avoir la liberté » par « et les fonctionnaires de ce consulat doivent avoir la liberté... ».

Alinéa b du paragraphe 1. — « Consul » serait remplacé les deux fois par « consulat »; dans le texte anglais, « *his district* » serait remplacé par « *its district* ».

Alinéa c du paragraphe 1. — « Le consul » serait remplacé par « Un fonctionnaire consulaire ».

Article 7. — Exercice des fonctions consulaires pour le compte d'un Etat tiers

« Consul » serait remplacé par « fonctionnaire consulaire », même si l'on conservait la définition du mot « consul » à l'article premier.

Article 8. — Classes des chefs de poste consulaire

On trouvera ci-joint les renseignements que la Commission demande, au paragraphe 4 du commentaire, sur les agents consulaires (voir l'annexe).

Article 9. — Acquisition du statut consulaire

Il convient de remplacer cet article par le suivant:

« 1. Le chef d'un poste consulaire doit être nommé consul général, consul, vice-consul ou agent consulaire par l'autorité compétente de l'Etat d'envoi.

« 2. Il doit être reconnu en cette qualité par le gouvernement de l'Etat sur le territoire duquel il est appelé à exercer ses fonctions. »

Le texte actuel donne une définition qui serait, semble-t-il, à sa place à l'article premier. D'autre part, il ne serait pas juste que le mot « consul » signifie d'un bout à l'autre du projet d'articles quelqu'un à qui l'Etat de résidence a déjà reconnu cette qualité, car ce n'est manifestement pas le cas à l'article 10, par exemple.

Article 10. — Compétence pour nommer et reconnaître les consuls

Puisque les articles 21 et 22 ont traité à la nomination du personnel consulaire, il convient de remplacer le mot « consul » par les mots « chefs de poste consulaire ». En outre, il faudrait remplacer l'expression « droit interne » par l'expression « législation nationale ».

Article 11. — Nomination de ressortissants de l'Etat de résidence

Le Gouvernement néerlandais propose de donner à cet article la rédaction suivante:

« L'Etat de résidence peut exiger que la nomination de ses propres ressortissants comme fonctionnaires consulaires soit subordonnée à son accord préalable. »

Article 12. — Lettre de provision

Paragraphe 1. — Il faudrait commencer par « Le chef d'un poste consulaire » et mettre la suite au singulier. A la cinquième ligne, les mots « les noms et prénoms du consul » seraient remplacés par « ses nom et prénoms ».

Paragraphe 2. — Il faudrait remplacer le mot « consul », à la première ligne par « chef de poste consulaire », et à la quatrième ligne par « il ». On pourrait même écrire « l'Etat de résidence » au lieu de: « l'Etat sur le territoire duquel le consul (il) exercera ses fonctions ».

Paragraphe 3. — « Consul » serait remplacé par « chef de poste consulaire ».

Article 14. — Reconnaissance provisoire

Les mots « chef d'un poste consulaire » seraient remplacés par un fonctionnaire consulaire ».

Article 15. — Obligation d'informer les autorités de la circonscription consulaire

Le mot « consul », dans cet article, semble vouloir désigner le chef d'un poste consulaire. Or cette disposition devrait s'appliquer à tous les fonctionnaires consulaires. C'est pourquoi le Gouvernement néerlandais propose de remplacer « consul » par « fonctionnaire consulaire ».

Article 16. — Gérant intérimaire

Il peut être difficile de désigner un gérant intérimaire, faute de personnel (fonctions assurées par une seule personne) ou parce qu'il est mal commode de muter temporairement le titulaire d'un autre poste. Il peut donc arriver que l'Etat d'envoi aime mieux fermer son consulat temporairement. Il faudrait donc remplacer les mots « est assuré temporairement », à la troisième ligne de l'article, par les mots « peut être assuré temporairement ».

« Poste consulaire » serait remplacé par « consulat ».

Article 17. — Préséance

« Consuls » serait remplacé par « fonctionnaires consulaires ».

Articles 18 et 19

Il faudrait remplacer « un consul » par « le chef d'un poste consulaire ».

Article 20. — Retrait de l'exequatur

Le Gouvernement néerlandais propose un nouveau texte ainsi conçu:

« L'Etat de résidence peut retirer son exequatur si le fonctionnaire consulaire intéressé cesse, pour des raisons graves, d'être personne acceptable. Il peut également, pour des raisons analogues, retirer son acceptation d'un membre du personnel consulaire autre qu'un fonctionnaire consulaire, que cette acceptation ait été tacite ou expresse.

« L'Etat de résidence ne prendra toutefois une telle décision que si l'Etat d'envoi, prié par l'Etat de résidence de mettre fin aux fonctions du fonctionnaire consulaire en question, ne donne pas suite à cette requête dans un délai normal. »

Il ne paraît pas nécessaire d'exiger que le retrait de l'exequatur soit motivé.

Article 22. — Effectif du consulat

Il faudrait supprimer les mots « et normal ». Ce qui importe est de savoir si l'effectif est « raisonnable ». Le mot « normal » pourrait introduire un élément de comparaison avec d'autres postes, ou avec l'effectif du même poste dans le passé.

Il faudrait incorporer à l'article l'idée, émise au paragraphe 3 du commentaire, que l'Etat de résidence doit d'abord s'efforcer de parvenir à un accord avec l'Etat d'envoi.

Article 23. — Personne jugée non acceptable

On pourrait supprimer cet article si l'on adopte la nouvelle rédaction de l'article 20.

Article 24. — Notification de l'arrivée et du départ

L'Etat de résidence étant tenu, aux termes de l'article 51, d'accorder les privilèges et les immunités dès le moment où les intéressés pénètrent sur son territoire, le Gouvernement néerlandais recommande de stipuler clairement que l'Etat d'envoi doit informer l'Etat de résidence avant l'arrivée du fonctionnaire consulaire.

Article 27. — Droit de sortir du territoire de l'Etat de résidence

Paragraphe 3. Les mots «révoqué sur place» demandent à être expliqués.

Article 30. — Logement

Il faudrait remplacer «droit interne» par l'expression usuelle: «législation nationale».

Article 33. — Inviolabilité des archives consulaires

Les mots «les documents» semblent superflus puisque les documents font partie des «archives». Si l'on adopte la définition proposée plus haut pour «archives consulaires», à propos de l'alinéa e de l'article premier, il faudra supprimer les mots «documents», et «correspondance officielle du consulat», les mots «archives consulaires» couvrant ces deux catégories.

De plus, si l'on considère l'emploi qui est fait du mot «document» au paragraphe 3 de l'article 36, on constate que la définition du mot «documents» au paragraphe 3 du commentaire du présent article peut prêter à confusion.

Article 37. — Communication avec les autorités de l'Etat de résidence

Il faudrait remplacer «consuls» par «fonctionnaires consulaires».

Article 39. — Protection spéciale et respect dus au consul

Il faudrait remplacer «consul» par «fonctionnaire consulaire».

Il faudrait supprimer la dernière phrase du paragraphe 3 du commentaire, car elle donne l'impression que l'Etat de résidence doit protéger le fonctionnaire consulaire, par des mesures préventives, contre des campagnes de presse, ce qui est souvent impossible constitutionnellement et ne semble pas non plus souhaitable. Il ne faut pas exiger des mesures préventives envers la presse.

Article 40. — Inviolabilité personnelle

La variante du paragraphe 1 est préférable. Le maximum de peine varie tellement d'une législation à l'autre que le premier texte instituerait fatalement un système peu équitable. Il est vrai qu'avec la variante, on risque aussi de n'être pas d'accord sur ce qu'il faut entendre par «infraction grave», mais il peut alors y avoir consultation entre les Etats en question et l'on peut, le cas échéant, faire appel à un tiers qui décidera si le crime en question est grave ou non.

A la place des mots «activité privée de caractère lucratif», il faudrait dire: «occupation commerciale ou professionnelle de caractère privé». Il n'y a lieu de restreindre l'immunité que lorsqu'il s'agit de ces occupations-là.

Le système qu'expose le paragraphe 2 de l'article 40 n'est pas tout à fait satisfaisant. Dans la mesure où cette disposition n'admet

pas l'exécution d'une peine d'emprisonnement d'une durée de moins de deux ans, elle a le désavantage d'ôter une grande partie de leur efficacité — en ce qui concerne les personnes qui jouissent de l'inviolabilité — à certains règlements, comme ceux de la circulation, qui n'envisagent pas des sanctions pénales aussi fortes. D'autre part, sous l'influence des notions modernes de pénologie et de réadaptation, on tend aujourd'hui à renvoyer les délinquants étrangers purger dans leur Etat d'origine les peines de prison de longue durée. Par conséquent, il vaudrait peut-être mieux remplacer le paragraphe 2 de l'article 40 par une disposition où il serait prévu que l'Etat de résidence consulte l'Etat d'envoi sur l'exécution de toute peine d'emprisonnement prononcée contre un fonctionnaire consulaire. Une telle consultation pourrait tenir compte de l'intérêt du consulat, et — pour les peines d'emprisonnement de moins de deux ans — de la faculté que l'Etat d'envoi aurait d'en prévenir l'exécution en rappelant le fonctionnement consulaire en cause, de façon à le faire juger par les tribunaux de son pays ou à prendre d'autres mesures contre lui.

Article 42. — Obligation de répondre comme témoin

Il faudrait ajouter au paragraphe 3 de l'article l'idée exprimée dans la dernière phrase du paragraphe 3 du commentaire. Dans certains pays, ceux qui produisent des actes consulaires peuvent avoir intérêt à ce que le fonctionnaire consulaire témoigne de l'authenticité des actes qu'il exécute. Il conviendrait cependant d'indiquer clairement que cela ne signifie pas que le fonctionnaire consulaire est tenu de donner des détails supplémentaires sur ce qui a motivé ces instruments ou de divulguer des faits dont il a eu connaissance en exécutant ces actes.

Article 43. — Exemption des obligations en matière d'immatriculation des étrangers, de permis de séjour et de permis de travail

Cet article a pour objet de préciser que les intéressés n'ont pas besoin d'un permis de travail pour accomplir leur travail officiel. Mais le libellé actuel de l'article semble signifier que l'exemption s'applique aussi à des travaux non consulaires.

Article 44. — Exemption du régime de sécurité sociale

Il semble préférable de substituer les mots «mesures de sécurité sociale» aux mots «système de sécurité sociale». Certains Etats, les Etats fédéraux en particulier, ont plus d'un système de sécurité sociale.

Article 47. — Succession d'un membre du consulat ou d'un membre de sa famille

Ici encore, il y aurait lieu de dire: «occupation commerciale ou professionnelle de caractère privé» au lieu de: «activité privée de caractère lucratif».

Article 48. — Exemption des prestations personnelles

La différence qu'il y a entre cet article et l'article correspondant du projet de convention sur les relations et immunités diplomatiques (article 33) n'est pas fondée. Soutenir que «la soumission d'un membre du personnel privé aux obligations énumérées dans l'article pourrait gêner... le consulat» est un argument qui vaut pour une ambassade, d'autant qu'il existe beaucoup de petites ambassades et de grands consulats. Il faudrait donc supprimer les mots «et les membres du personnel privé au service exclusif des membres du consulat».

Article 50. — Membres du consulat, membres de leurs familles et membres du personnel privé, ressortissants de l'Etat de résidence

Il faudrait que cet article dispose aussi que les ressortissants de l'Etat de résidence ont le droit de refuser de témoigner quand il s'agit d'actes officiels du consulat. On pourrait rédiger comme suit la première phrase du paragraphe 1: «Les membres du consu-

lat qui sont ressortissants de l'Etat de résidence ne bénéficient pas des privilèges et immunités personnels stipulés dans la présente section et au chapitre III, mais ils bénéficient de l'immunité de juridiction et n'ont pas à témoigner pour ce qui est des actes accomplis dans l'exercice de leurs fonctions.»

Article 52. — Obligations des Etats tiers

Le premier paragraphe du commentaire réduit considérablement la portée de cet article. Il faudra bien finir par décider si l'Etat tiers est obligé d'accorder le passage. On pourra se guider sur la règle adoptée par la convention sur les relations et immunités diplomatiques.

Article 53. — Respect des lois et règlements de l'Etat de résidence

Si l'on accepte de modifier la définition des « locaux consulaires » à l'article premier, dans le sens qui a été proposé plus haut, il faudrait modifier en conséquence le paragraphe 3 du présent article, qui deviendrait alors:

« 3. La règle stipulée au paragraphe 2 du présent article n'exclut pas la possibilité d'installer les bureaux d'autres organismes ou agences dans le même immeuble que les locaux consulaires, à condition que les locaux affectés à ces bureaux soient séparés de ceux du consulat. »

Article 54. — Statut juridique des consuls honoraires

On ne trouve pas, dans le projet, de définition du terme « consul honoraire ». La coutume variant considérablement selon les pays, la Commission du droit international a jugé difficile de définir ce terme et a préféré laisser aux Etats intéressés le soin de décider si un fonctionnaire consulaire est honoraire ou non. Tout en étant disposé à admettre cette façon de voir, le Gouvernement néerlandais tient à faire la remarque suivante: il arrive que de jeunes consuls de carrière soient placés sous les ordres d'un consul honoraire, tandis que des fonctionnaires honoraires travaillent sous les ordres d'un consul de carrière. Les fonctions d'un consul honoraire ou celles d'un consul non honoraire sont identiques et la portée de leurs actes officiels est la même pour les Etats intéressés; bien qu'un consul honoraire puisse avoir d'importantes occupations privées, ces occupations ne changent rien à la nature de son travail consulaire. Le statut de consul honoraire ou de consul non honoraire est un attribut personnel du fonctionnaire consulaire et n'affecte pas la nature juridique de ses actes officiels et encore moins celle du consulat.

Il faudrait donc limiter le chapitre III aux dispositions spéciales aux fonctionnaires consulaires honoraires. Les articles 31 et 33 ont trait aux consulats en tant que tels; ils doivent donc être applicables à un égal degré aux consulats dirigés par un fonctionnaire honoraire. Si l'on adopte la proposition faite plus haut à propos de l'article premier, les expressions « locaux consulaires » et « archives consulaires » ne pourront désigner que les locaux et les archives qui sont à l'usage exclusif du consulat. Les locaux qui appartiennent à des fonctionnaires consulaires (honoraires ou non), mais qui sont employés à d'autres fins sont donc exclus de cette définition.

Les mots « fonctionnaires consulaires honoraires » remplaceraient les mots « consuls honoraires » dans le titre et dans l'article.

Article 55. — Inviolabilité des archives consulaires

On pourra supprimer cet article si, vu les observations faites plus haut au sujet de l'article 54, l'article 33 est mentionné au paragraphe 2 de l'article 54 et non au paragraphe 3.

Article 56. — Protection spéciale

Le texte français « requise par sa position officielle » est plus clair que le texte anglais: « *in keeping with his official position* ».

« Fonctionnaire honoraire » remplacerait « consul honoraire ».

Articles 57 et 58

Il faudrait remplacer « consul honoraire » par « fonctionnaire consulaire honoraire ».

Article 59. — Exemption des prestations personnelles

Il faudrait supprimer les mots « consuls honoraires, les autres ».

Article 60. — Obligation de répondre comme témoin

Il faudrait remplacer « consul honoraire » par « fonctionnaire consulaire honoraire ».

Article 61. — Respect des lois et règlements de l'Etat de résidence

On pourrait se demander si l'interdiction prononcée ici ne va pas trop loin. Un fonctionnaire consulaire honoraire ne sera pas toujours capable d'éviter, dans ses affaires, de retirer certains avantages de sa situation officielle; ce qu'il faut interdire, c'est qu'il n'abuse de son statut consulaire pour en tirer des avantages personnels. Le qualificatif « injustes » ou « excessifs », après le mot « avantages », pourrait servir à exprimer cette nuance. Ici il faudrait remplacer « consul honoraire » par « fonctionnaire consulaire honoraire ».

Article 62. — Préséance

Il faudrait remplacer « consul honoraire » par « fonctionnaire consulaire honoraire », et « consul de carrière » par « fonctionnaire consulaire de carrière ».

Article 63. — Caractère facultatif de l'institution des consuls honoraires

Dans le titre et dans l'article, il faudrait remplacer par les mots « fonctionnaires consulaires honoraires » les mots « consuls honoraires ».

Article 64. — Non-discrimination

Le dernier mot du premier paragraphe, « Etats », peut prêter à confusion en laissant entendre que les présentes dispositions sont aussi applicables au personnel consulaire des Etats qui ne sont pas parties à la convention; il faudrait le remplacer par « parties contractantes ».

Article 65. — Rapport entre les présents articles et les conventions bilatérales

Le Gouvernement néerlandais préfère le second texte, pour les raisons suivantes:

a) Le premier texte présume la conclusion d'un accord spécial entre les parties, ce qui pourrait retarder la ratification de la convention;

b) Il peut être difficile d'ouvrir des négociations en vue d'un accord spécial tant que l'on n'est pas sûr que l'autre partie à la convention bilatérale désire aussi participer à la convention. Si l'autre partie se décide pourtant à signer la convention, il sera peut-être trop tard pour que l'Etat qui avait adhéré le premier puisse encore sauver la convention bilatérale;

c) Les conventions bilatérales ont souvent un champ plus vaste que le projet de convention.

Le principe énoncé au paragraphe 2 du commentaire, si juste qu'il soit en théorie, n'est pas applicable en pratique.

Il faudrait, dans l'article, remplacer « bilatérales » par « bilatérales et multilatérales », afin d'assurer le maintien en vigueur des conventions régionales.

ANNEXE

Renseignements demandés au paragraphe 4 du commentaire de l'article 8.

Agents consulaires en poste dans le Royaume des Pays-Bas

Les agents consulaires des pays suivants résident aux Pays-Bas, au Surinam et aux Antilles néerlandaises.

Cuba. — Un agent consulaire honoraire à Arouba (Antilles néerlandaises).

France. — Des agents consulaires à Arnhem, Dordrecht, Groningue, Haarlem, Bois-le-Duc, Maastricht, Nimègue, Terneuzen, Utrecht, Flessingue, Ijmuiden (Pays-Bas), Paramaribo (Surinam) et Willemstad (Antilles néerlandaises); à l'exception de l'agent consulaire d'Utrecht, tous sont fonctionnaires honoraires; l'agent consulaire de Paramaribo est sous les ordres d'un consul de carrière.

Inde. — Un agent consulaire à La Haye, qui est aussi fonctionnaire de carrière et chef de la section consulaire de l'ambassade de l'Inde.

Italie. — Un agent consulaire, fonctionnaire de carrière, à Arouba (Antilles néerlandaises).

Suisse. — Un agent consulaire, fonctionnaire de carrière avec le titre personnel de vice-consul, à Arouba (Antilles néerlandaises).

Ces agents consulaires ont tous été admis et reconnus, soit à titre provisoire, soit à titre permanent. Selon les règles généralement appliquées, l'admission et la reconnaissance sont accordées par décret royal quand la lettre de provision a pour auteur le chef de l'Etat; dans les autres cas, l'admission et la reconnaissance sont accordées par autorisation royale.

Les lettres de provision de ces agents consulaires ne mettent aucune restriction à l'exercice de leurs pouvoirs consulaires.

13. — PHILIPPINES

Observations transmises par une lettre, en date du 1^{er} février 1961, du représentant permanent adjoint des Philippines auprès de l'Organisation des Nations Unies

[Texte original en anglais]

Observations préliminaires

Le 9 janvier 1961, M. Cabahug, secrétaire par intérim, a créé le Comité chargé d'étudier le projet d'articles relatifs aux relations et immunités consulaires préparé par la Commission du droit international des Nations Unies.

Observations générales

Le Comité a jugé le projet acceptable dans l'ensemble. L'opinion de chaque service peut être résumée comme suit:

Affaires administratives. — « Les dispositions du projet d'articles intéressant l'administration ont été jugées fondées, comme il convient, sur les principes et usages internationaux généralement acceptés et sur l'ensemble des règles qui figurent généralement dans des conventions consulaires telles que celles que les Philippines ont signées avec les Etats-Unis d'Amérique, l'Espagne et la Grèce ». (Voir annexe A.)

Affaires consulaires. — « J'estime que les dispositions de ce projet relatif aux relations et immunités consulaires peuvent être acceptées par nous ». (Voir annexe B.)

Affaires économiques. — « Les commentaires sont clairs et pertinents et le Service juge inutile de faire de plus amples commentaires ». (Voir annexe C.)

Affaires politiques. — « Pour l'essentiel cependant, les articles susmentionnés ne sont ni incompatibles ni en contradiction avec

aucune ligne de conduite actuellement suivie par le gouvernement en ce qui concerne les relations politiques des Philippines avec les autres Etats, ou touchant notre sécurité et notre dignité nationales. En outre, les articles respectent les principes du droit international coutumier et les usages en ce qui concerne les divers points traités, et sont pour l'essentiel conformes aux règlements et à la pratique consulaire des Philippines, tels qu'ils ont été mis au point depuis près de quinze ans que le pays est indépendant. » (Voir annexe D.)

Commentaires

Toutefois, le Comité aimerait appeler l'attention du Secrétaire sur ses commentaires concernant les articles suivants: article premier (alin. i); article 4; article 5 (alin. b); article 41; article 42 (par. 1); article 50; article 52; article 54; article 60; et article 65.

Article premier, alin. i. — Définitions

L'article premier donne les définitions et déclare qu'aux fins du projet,

« i) L'expression « fonctionnaire consulaire » désigne toute personne, y compris le chef de poste consulaire, exerçant une fonction consulaire dans l'Etat de résidence, en dehors des missions diplomatiques; »

Les membres du Comité ont éprouvé certains doutes au sujet de la définition du « fonctionnaire consulaire », notamment pour les cas où certaines personnes sont attachées à des missions diplomatiques mais exercent des fonctions consulaires. On s'est demandé si, dans ce genre de cas, le facteur déterminant était le fait d'être attaché officiellement à un poste ou la nature de la fonction exercée. Cette distinction est particulièrement importante du point de vue de la jouissance, par le fonctionnaire intéressé, d'immunités et privilèges, tels que l'exonération fiscale, de l'immunité d'arrestation, l'exonération de responsabilité et de l'immunité générale de juridiction, lorsque la jouissance ou la non-jouissance des privilèges susmentionnés peut dépendre de la question de savoir si l'intéressé est fonctionnaire diplomatique ou consulaire.

Article 4. — Les fonctions consulaires

« i) Les consuls ont pour mission d'exercer, dans les limites de leur circonscription, les fonctions mentionnées par les présents articles et les accords en vigueur applicables en la matière ainsi que celles qui leur sont confiées par l'Etat d'envoi et qui peuvent s'exercer sans conflit avec le droit de l'Etat de résidence. Les fonctions normalement exercées par les consuls consistent notamment à: (énumération). »

Il y a lieu de constater que l'article 4 ne confère aucun pouvoir autre que ceux qui sont prévus dans les accords bilatéraux ou que confère l'Etat d'envoi et qui peuvent s'exercer sans conflit avec le droit de l'Etat de résidence. Plus précisément, les membres du Comité sont d'avis que le membre de phrase « les fonctions normalement exercées par les consuls consistent notamment à: » constitue une simple déclaration et ne peut, dans le cas de pays qui n'ont pas conclu d'accords bilatéraux ou n'ont pas de législation intérieure traitant des fonctions consulaires, être une source de pouvoirs consulaires pouvant être revendiquée en vertu de la convention.

On suggère par conséquent de remanier le libellé de l'article 4 afin que celui-ci puisse effectivement conférer des pouvoirs consulaires autres que ceux qui peuvent être exercés sans la convention.

Article 5, alin b. — Obligations de l'Etat de résidence dans certains cas spéciaux

« L'Etat de résidence est tenu:

« a) ...

« b) De notifier sans délai au consulat compétent tous les cas où il y aurait lieu de pourvoir à la nomination d'un tuteur ou d'un curateur pour un ressortissant mineur ou incapable de l'Etat d'envoi;

« c) ... »

L'alinéa b demande à être éclairci, notamment quant à la question de savoir s'il s'agit d'une obligation ou d'une faculté. Ceci est particulièrement important dans les cas où, dans une affaire de tutelle ou une affaire analogue portée devant un tribunal d'un pays étranger, les documents de tutelle ont été délivrés et établis sans que le fonctionnaire consulaire compétent de l'Etat dont l'une des parties a la nationalité ait été informé. La question pertinente est celle-ci: les actes sont-ils valables, annulables ou contestables en l'absence d'une telle notification ?

Article 41. — Immunité de juridiction

« Les membres du consulat ne sont pas justiciables des autorités judiciaires et administratives de l'Etat de résidence à raison d'actes accomplis dans l'exercice de leurs fonctions ».

Les membres du Comité ont pensé à certaines difficultés que pourrait soulever l'application de l'article 41, notamment aux difficultés suivantes:

1) Etant donné que la raison d'être de l'immunité vis-à-vis des juridictions locales est la non-ingérence dans les fonctions consulaires, la question qui se pose est la suivante: *quelle personne* ou *quel organisme* dira si un acte a été accompli dans l'exercice de fonctions consulaires ?

2) A supposer que l'on puisse s'entendre sur cette *personne* ou *cet organisme*, quels critères appliqueront-ils pour déterminer si un acte est « accompli dans l'exercice des fonctions consulaires » ou non ?

Ici, la difficulté devient encore plus évidente, si on tient compte de l'article 4 qui, sous le titre de « fonctions consulaires » mentionne même des fonctions de caractère administratif.

D'après les commentaires accompagnant l'article 41, le terme « membres du consulat » ne s'applique pas aux ressortissants de l'Etat de résidence. Or, étant donné encore l'article 4, n'est-il pas extrêmement probable qu'une personne membre du consulat, mais qui a la nationalité de l'Etat de résidence, puisse avoir à s'acquitter de fonctions même de caractère administratif ?

Article 42, par. 1. — Obligation de répondre comme témoin

« 1. Les membres du consulat sont tenus de répondre comme témoins au cours de procédures judiciaires ou administratives. Toutefois, en cas de refus, aucune mesure de coercition ne peut leur être appliquée.

« 2. ...

« 3. ... »

Bien que les membres du Comité n'aient pas d'objection fondamentale à opposer à ladite disposition, ils présentent toutefois cette observation en vue de suggérer une simple modification de rédaction. Plus précisément, les membres du Comité estiment que le mot « tenus » figurant dans la première phrase du paragraphe 1 est vidé de son sens par le membre de phrase « aucune mesure de coercition ne peut leur être appliquée » qui figure dans la deuxième phrase du même paragraphe.

Article 50. — Membres du consulat, membres de leurs familles et membres du personnel privé ressortissants de l'Etat de résidence

« 1. Les fonctionnaires consulaires ressortissants de l'Etat de résidence bénéficient seulement de l'immunité de juridiction pour les actes accomplis dans l'exercice de leurs fonctions. Ils peuvent bénéficier en outre des privilèges et immunités qui leur seraient reconnus par l'Etat de résidence.

« 2. Les autres membres du consulat, les membres de la famille des membres du consulat et les membres du personnel privé ressortissants de l'Etat de résidence bénéficient seulement des privilèges et immunités que cet Etat leur reconnaît ».

Les membres du Comité ont l'impression que le paragraphe 1 de l'article 50 semble impliquer que seuls les fonctionnaires consulaires peuvent exercer des fonctions consulaires et que, d'après le paragraphe 3, les membres du consulat exercent des fonctions non consulaires. Ils ont également l'impression que l'immunité de juridiction prévue dans l'article 50 est accordée à raison de l'exercice des fonctions consulaires, quelle que soit la nationalité du fonctionnaire consulaire exerçant lesdites fonctions.

Ils sont d'avis que l'article 50 est indéfendable, compte tenu de l'article premier qui, dans la définition qu'il donne des fonctionnaires consulaires, fait figurer les membres du consulat, ce qui est corroboré par les dispositions de l'article 4 concernant les fonctions consulaires de caractère administratif qui peuvent être exercées par des membres du consulat, mais qui ont le caractère de fonctions consulaires. Ainsi, comme pour l'article 41, la question se posera de savoir *quelle personne* ou *quel organisme* dira si telles ou telles fonctions sont des fonctions consulaires et, en supposant que l'on sache quelle est cette personne ou quel est cet organisme, la question se posera de savoir quel critère devra être appliqué pour déterminer si une fonction est consulaire ou non.

Article 52. — Obligations des Etats tiers

« 1. Si le fonctionnaire consulaire traverse le territoire d'un Etat tiers ou s'y trouve pour aller assumer ses fonctions ou rejoindre son poste, ou pour rentrer dans son pays, l'Etat tiers lui accordera l'inviolabilité personnelle prévue à l'article 40 et toutes autres immunités nécessaires pour permettre son passage ou son retour.

« 2. ...

« 3. Dans les circonstances prévues au paragraphe 1 du présent article, les Etats tiers ne doivent pas entraver le passage sur leur territoire des autres membres du consulat et les membres de leur famille.

« 4. ... »

Il y a lieu de noter que l'article 52 fait une distinction entre les fonctionnaires consulaires auxquels s'applique le paragraphe 1 et les simples membres du consulat auxquels s'applique le paragraphe 3, ce qui a donné à penser que, si les premiers bénéficient de l'inviolabilité personnelle, les seconds ne jouissent que du simple privilège de ne pas voir entraver leur passage sur le territoire d'un autre pays où ils sont en transit.

Les observations qui ont été faites à propos des articles 41 et 50 sembleraient s'appliquer tout autant aux paragraphes 1 et 3 de l'article 52. Etant donné la définition du fonctionnaire consulaire donnée dans l'article 1 et l'énumération des fonctions consulaires qui figure dans l'article 4, la distinction devient confuse.

Article 54. — Statut juridique des consuls honoraires

« 1. Les dispositions du chapitre premier des présents articles s'appliquent aux consuls honoraires.

« 2. Quant aux chapitres II et IV, sont également applicables aux consuls honoraires les articles 29, 30, 32, 34, 35, 36, 37, 38, 40 (par. 3 et 4), 41, 42, (par. 2), 46 (sauf alin. b), 50, 51, 52, et 64. »

On constate que l'article 41 s'applique aux consuls honoraires. Les objections soulevées à propos de l'article 41 en ce qui concerne les consuls de carrière sont également valables pour l'article 54 en ce qui concerne les consuls honoraires.

En fait, les raisons qui militent en faveur d'une distinction entre actes de caractère consulaire et actes de caractère non consu-

laire ont plus de valeur encore en ce qui concerne l'article 54 puisque, d'une façon générale, les consuls honoraires ont une occupation lucrative privée.

Certes, en ce qui concerne les consuls de carrière auxquels s'applique l'article 41, il y a lieu de présumer que, jusqu'à preuve du contraire, leurs actes sont des actes consulaires, mais la même présomption ne peut s'appliquer dans le cas des consuls honoraires puisqu'ils ont généralement une occupation lucrative.

Article 60. — Obligation de répondre comme témoin

« Le consul honoraire peut refuser de répondre comme témoin au cours de procédures judiciaires ou administratives et de produire la correspondance et les documents officiels qu'il détient, s'il est requis de le faire à propos de faits ayant trait à l'exercice de ses fonctions consulaires. Dans ce cas, l'autorité qui requiert le témoignage doit s'abstenir de toute mesure de coercition à son égard. »

Les membres du Comité ont les mêmes réserves à faire pour l'article 60 que pour les articles 41, 50 et 52. Plus précisément, quelles fonctions doivent être considérées comme consulaires ? *Quelle personne ou quel organisme* dira s'il s'agit d'une fonction consulaire ou non ?

Article 65. — Rapport entre les présents articles et les conventions bilatérales

« [Premier texte]

« L'acceptation des présents articles n'exclut pas la possibilité pour les parties de maintenir en vigueur, dans leurs rapports réciproques, les conventions bilatérales déjà existantes concernant les relations et immunités consulaires, ou d'en conclure de nouvelles à l'avenir. »

« [Deuxième texte]

« Les dispositions des présents articles ne portent pas atteinte aux conventions bilatérales concernant les relations et immunités consulaires conclues antérieurement entre les parties contractantes, et n'empêchent pas la conclusion de telles conventions à l'avenir. »

L'article 65 contient deux variantes. Les membres du Comité pensent que la variante que choisira le Gouvernement philippin dépendra de l'accueil réservé aux observations faites à propos du projet d'articles. En d'autres termes, si les réserves des Philippines sont acceptées, le Gouvernement philippin devrait adopter la variante qui subordonne tout accord bilatéral à la convention; à fortiori, l'autre variante devrait être adoptée dans le cas contraire.

14. — POLOGNE

Observations transmises par une lettre, en date du 6 avril 1961, du représentant permanent de la Pologne auprès de l'Organisation des Nations Unies

[Texte original en anglais]

Le Gouvernement de la République populaire polonaise considère que le projet d'articles relatifs aux relations et immunités consulaires, établi par la Commission du droit international, apporte une large contribution au développement progressif du droit international et à sa codification. La plupart des dispositions du projet d'articles ayant été universellement adoptées dans la pratique suivie par les Etats, leur codification s'avère à la fois réalisable et souhaitable.

Le Gouvernement polonais n'a pas d'objection à présenter en ce qui concerne l'idée générale du projet et la plupart des articles qu'il contient; il pense néanmoins qu'il conviendrait d'apporter quelques modifications à certains articles.

Il est essentiel de déterminer les principes fondamentaux sur lesquels repose l'ensemble du projet d'articles relatifs aux relations et immunités consulaires. Comme le but de ce projet est

d'établir une base de convention multilatérale, cette convention devrait donner une définition détaillée des fonctions d'un consul. Il est par conséquent préférable d'adopter la seconde variante de l'article 4 qui comprend une énumération plus complète de ces fonctions.

Il conviendrait de modifier et de compléter quelque peu l'article 4; en particulier, au paragraphe 1, le consul devrait aussi être investi du droit d'intenter une action judiciaire (assignation) dans les affaires de succession. Il n'est pas exact, non plus, de considérer l'activité d'un notaire comme ayant un caractère administratif ainsi que le spécifie l'article 4, paragraphe 1, alinéa c.

Le Gouvernement de la République populaire polonaise formule aussi quelques objections au sujet du paragraphe 2 de l'article 4. Les relations entre le consul et les autorités de l'Etat de résidence étant définies à l'article 37 du projet, le paragraphe 2 de l'article 4 paraît faire double emploi. Il introduit d'ailleurs inutilement une clause qui, contrairement à la pratique généralement adoptée, restreint les possibilités qu'a un consul de communiquer avec toutes les autorités de l'Etat de résidence situées en dehors de sa circonscription.

Le Gouvernement de la République populaire polonaise estime qu'il faudrait introduire dans l'article 4 le paragraphe additionnel proposé par le rapporteur spécial n° 12 du commentaire; sa teneur est la conséquence logique de la fonction essentielle d'un consul — qui est de protéger *ex officio* les intérêts des ressortissants de l'Etat d'envoi sur le territoire de l'Etat de résidence (art. 4, par. 1, alin. a). Des dispositions analogues figurent d'ordinaire dans la plupart des conventions consulaires bilatérales.

Comme une pratique de plus en plus courante consiste à investir de fonctions consulaires certaines sections spéciales des missions diplomatiques, le Gouvernement de la République populaire polonaise estime qu'il serait nécessaire d'inclure, à la suite de l'article 1, un nouvel article qui pourrait être libellé comme suit :

« Les dispositions concernant les droits et les devoirs d'un consul seront également applicables au fonctionnaire d'une mission diplomatique qui exerce des fonctions consulaires, à condition que les autorités compétentes de l'Etat de résidence en aient été dûment informées. Ces personnes exerceront des fonctions consulaires sans préjudice du maintien de leurs privilèges et immunités diplomatiques. »

En réponse à la question posée par la Commission du droit international au paragraphe 4 du commentaire relatif à l'article 8, à propos de la nomination d'agents consulaires, le Gouvernement de la République populaire polonaise informe la Commission que, dans la pratique, la Pologne est en train de renoncer à l'institution d'agents et d'agences consulaires.

En ce qui concerne l'article 13, l'exequatur ne peut être octroyé — selon le droit polonais — qu'au chef d'un poste consulaire (la loi du 17 juin 1959 contient une réglementation en matière consulaire: *Gazette officielle Dziennik Ustaw* pour 1959, n° 36, p. 225, et décision du Conseil d'Etat du 9 septembre 1959 concernant le pouvoir accordé au ministre des affaires étrangères de délivrer une commission de consul et d'octroyer l'exequatur: *Monitor Polski*, 1959, n° 90, p. 485).

Il est difficile d'admettre le bien-fondé de la clause de l'article 22 du projet, qui accorde à l'Etat de résidence le droit de limiter unilatéralement l'effectif du personnel consulaire. En fait, cette clause permet aux autorités de l'Etat de résidence d'intervenir dans les travaux du consulat de l'Etat d'envoi et de les restreindre à volonté, ce qui va à l'encontre de la pratique courante.

L'article 27 devrait stipuler explicitement que les dispositions ayant trait au droit de quitter le territoire de l'Etat de résidence en cas de crise internationale ne s'appliquent pas aux employés du consulat qui ont la nationalité de l'Etat de résidence. Il semble, en effet, que l'article 50 du projet, mentionné au paragraphe 4 du commentaire de l'article 27, concerne uniquement le chapitre II du projet.

Aucune disposition exemptant le consulat de tous paiements en nature perçus par l'Etat de résidence ne figure dans le projet. Il conviendrait d'insérer une stipulation dans ce sens à l'article 32, ou à la suite de cet article. Cette exemption serait conforme à la pratique actuelle et à l'obligation de l'Etat de résidence d'assurer au consulat les meilleures conditions de travail possibles. Des clauses similaires devraient aussi figurer à l'article 48 du projet.

Les dispositions de l'article 33 devraient être modifiées de façon à être également applicables à la correspondance adressée au consulat par des particuliers. Le paragraphe 4 du commentaire de l'article 33 ne mentionne pas ce cas-là.

Il est difficile d'accepter l'opinion exprimée au paragraphe 2 du commentaire de l'article 43, selon laquelle la pratique consistant à délivrer aux membres d'un consulat des cartes spéciales (leur servant de document d'identité) présente un « caractère purement technique ». L'importance de la question est confirmée par le fait que la délivrance de documents attestant la qualité de membre du consulat, ou de membre de la famille d'un fonctionnaire ou employé consulaire, fait l'objet d'un certain nombre de conventions consulaires bilatérales récemment conclues. Comme le montre la pratique des Etats, les membres d'un consulat ne possédant pas ces cartes spéciales peuvent se heurter, dans l'exercice de leurs fonctions, à des obstacles imprévus de la part des autorités locales de l'Etat de résidence.

Le Gouvernement de la République populaire polonaise accorde sa préférence au second texte de l'article 65. En effet, si l'on arrive à conclure une convention multilatérale, ce texte aura l'avantage de ne pas empiéter sur les conventions consulaires bilatérales dans lesquelles se reflètent fréquemment les relations particulières existant entre les différents Etats.

15. — SUÈDE

Observations transmises par une lettre, en date du 14 mars 1961, du chef adjoint par intérim du Service juridique du Ministère royal des affaires étrangères

[Texte original en anglais]

Le Gouvernement suédois a examiné avec intérêt le projet d'articles présenté par la Commission et il estime que ces articles peuvent fournir une base satisfaisante pour la codification et le développement du droit international touchant la question des relations et immunités consulaires. On laisse généralement aux pays qui adhéreront à la convention le soin de décider s'ils établiront des relations consulaires ainsi que celui de s'entendre sur le siège de leurs consulats, les circonscriptions consulaires et, dans une large mesure, sur le statut, les droits, les privilèges et les fonctions des consuls. On peut donc dire que le principal intérêt d'une convention en la matière réside dans le fait qu'elle pourrait à la fois servir de modèle à des conventions bilatérales consulaires et contenir des dispositions subsidiaires pour les cas où il existe des relations consulaires entre des Etats qui n'ont pas conclu de convention formelle à cet effet ou qui en ont conclu une qui ne contient pas de dispositions plus détaillées.

Le Gouvernement suédois peut, dans l'ensemble, approuver le projet d'articles de la Commission mais il se réserve évidemment le droit d'exprimer ultérieurement une opinion définitive quant au contenu des articles. Il vaut mieux, sans doute, attendre que les travaux préparatoires relatifs au projet d'articles soient plus avancés pour présenter des propositions tendant à remanier légèrement le texte des divers articles; aussi le Gouvernement suédois se bornera-t-il actuellement à présenter les observations suivantes sur les articles mentionnés ci-après.

Article 4. — Fonctions consulaires

Le but d'une convention sur les relations et immunités consulaires devrait être, semble-t-il, de conférer des droits à l'Etat d'envoi et à ses fonctionnaires consulaires ainsi que de déter-

miner les obligations correspondantes de l'Etat de résidence. Il n'y a pas lieu, par conséquent, de faire figurer dans une telle convention des articles n'exprimant que des desiderata, des recommandations ou des avis d'ordre général.

En outre, les fonctions des fonctionnaires consulaires sont définies dans les instructions et règlements internes de l'Etat d'envoi; l'exercice de ces fonctions est subordonné à la législation et aux pratiques pertinentes de l'Etat de résidence ainsi qu'aux obligations contractuelles que ledit Etat a assumées. Si l'on considère ces faits sous un autre angle, on peut dire que l'Etat de résidence ne doit pas — en se référant aux instructions internes de l'Etat d'envoi — exiger d'un fonctionnaire consulaire de ce dernier Etat qu'il exerce certaines fonctions ou qu'il accomplisse certains actes: il ne saurait, par exemple, motif pris de ce que le fonctionnaire consulaire a pour devoir de prêter secours et assistance aux ressortissants de l'Etat d'envoi, refuser d'accorder une assistance ou des soins médicaux à un étranger indigent ou malade.

Le libellé des deux variantes de l'article 4 du projet d'articles n'est pas toujours précis à ces deux égards.

En comparant ces deux variantes, on peut dire que la mise au point d'articles relatifs aux fonctions consulaires et destinés à être insérés dans des conventions consulaires bilatérales a toujours présenté de grandes difficultés. Il est évident qu'il est encore plus difficile ou même parfois complètement impossible pour un organisme comptant plus de 90 Etats de convenir, dans ce domaine, de textes qui aient une valeur pratique et qui ne contiennent pas seulement des dispositions de portée très atténuée ou des recommandations formulées en termes généraux. Mais, en revanche, si on insère dans la convention des définitions détaillées et précises, il faut s'attendre à de nombreuses réserves qui priveront alors les articles de leur signification. Ces considérations amènent le Gouvernement suédois à conclure que la seule façon réaliste d'aborder la question est de renoncer à vouloir élaborer, au sujet des fonctions consulaires, des textes qui reproduiraient les dispositions correspondantes des conventions bilatérales et de se contenter d'une définition large du genre de celle qui figure au paragraphe 1 de la deuxième variante de l'article 4:

« Les consuls ont pour mission de défendre dans les limites de leur circonscription les droits et intérêts de l'Etat d'envoi et de ses ressortissants et de prêter secours et assistance aux ressortissants de l'Etat d'envoi, ainsi que d'exercer d'autres fonctions déterminées par les accords internationaux en vigueur applicables en la matière ou qui leur sont confiées par l'Etat d'envoi et dont l'exercice est compatible avec la législation de l'Etat de résidence. »

Article 8. — Classes des chefs de postes consulaires

Le Service diplomatique suédois ne reconnaît pas en principe la classe des « agents consulaires ». Il est arrivé cependant, dans quelques cas exceptionnels, que le Gouvernement suédois nomme des agents consulaires. Leur statut est très semblable à celui des vice-consuls honoraires avec cette différence essentielle qu'ils représentent simplement un consul dans une localité différente de celle où se trouve le siège du consulat, mais qui est située dans la même circonscription consulaire. Les agents consulaires ne sont pas nommés par le consul et leur mode de nomination est exactement le même que celui des vice-consuls honoraires. Le Gouvernement suédois ne souhaite pas le maintien des agents consulaires en tant que classe spéciale et il pense par conséquent qu'il y aurait intérêt à ne pas en faire mention dans la convention.

Article 12. — Lettre de provision

Chaque fois qu'il nomme un consul, le Gouvernement suédois établit une lettre de provision, même s'il ne s'agit que d'un changement de circonscription consulaire sur le territoire de l'Etat de résidence.

Article 40. — Inviolabilité personnelle

Aux termes du paragraphe 2 de cet article, les fonctionnaires consulaires ne peuvent pas être incarcérés sauf en exécution d'un jugement définitif portant condamnation à une peine de prison d'au moins deux ans. D'après le commentaire de l'article en question, cette immunité se fonde sur deux considérations, à savoir i) que le consulat doit continuer à fonctionner sans interruption et ii) que, dans beaucoup de pays, le tribunal prononce parfois une peine avec sursis. Ces deux arguments sont discutables, premièrement parce qu'il semble peu probable que l'Etat d'envoi maintienne en fonctions un consul qui a été condamné à une peine d'emprisonnement dans l'Etat de résidence, et, deuxièmement, parce que, dans certains cas, une peine avec sursis peut être remplacée par une autre peine, alors que d'après le commentaire la peine devrait être complètement annulée.

Article 41. — Immunité de juridiction

Le paragraphe 2 du commentaire souligne que l'immunité de juridiction dont jouissent les consuls n'est pas une immunité personnelle, mais une immunité reconnue à l'Etat d'envoi, et que par conséquent elle ne s'applique qu'aux actes de la fonction. Dans ces conditions, il n'y a aucune raison de faire, en ce qui concerne les actes accomplis par les consuls dans l'exercice de leurs fonctions, une distinction — distinction qui existe, semble-t-il, dans les articles 41 et 50 — entre le consul qui est ressortissant de l'Etat de résidence et celui qui ne l'est pas. L'article 50, qui concerne la première catégorie de consuls, utilise l'expression « *actes officiels* accomplis dans l'exercice de leurs fonctions » alors que dans l'article 41 le mot « *officiel* » ne figure pas, encore que le commentaire indique que l'immunité prévue dans ce dernier article concerne exclusivement les actes officiels.

Article 45. — Exemption fiscale

Cet article, comme l'article correspondant du projet d'articles relatifs aux relations et immunités diplomatiques, ne limite d'aucune façon l'expression « membres de leur famille ». La législation suédoise accorde l'exemption fiscale à la femme du fonctionnaire consulaire ainsi qu'à ses enfants âgés de moins de 18 ans, à condition que ces derniers vivent avec le fonctionnaire et ne soient pas ressortissants suédois. Il serait souhaitable d'incorporer dans cet article une définition analogue pour éviter une interprétation trop large de l'expression « membres de leur famille ».

Article 46. — Exemption douanière

Le paragraphe 2 du commentaire indique que la Commission a décidé d'insérer dans cet article, pour ce qui est de l'exemption douanière accordée aux membres du consulat, des dispositions identiques à celles qui figurent dans le projet d'articles relatifs aux relations et immunités diplomatiques. Cependant, l'article 46, tel qu'il est rédigé, accorde également l'exemption douanière aux employés du consulat, alors que le projet d'articles relatifs aux relations et immunités diplomatiques n'étend pas ce privilège aux employés. De l'avis du Gouvernement suédois, les membres d'un consulat ne devraient jamais jouir de privilèges plus étendus que ceux d'une mission diplomatique.

16. — SUISSE

Observations transmises par une note verbale, en date du 29 mai 1961, de l'observateur permanent de la Suisse auprès de l'Organisation des Nations Unies

[*Texte original en français*]

Les autorités compétentes de la Confédération suisse ont examiné avec attention le projet d'articles relatifs aux relations et immunités consulaires établi par la Commission du droit

international des Nations Unies et se félicitent de l'occasion qui leur est offerte de se prononcer à son sujet. Vu l'importance que la Suisse attache à ses relations consulaires avec d'autres Etats, les autorités suisses suivent avec le plus grand intérêt les travaux de codification du droit des gens entrepris par les Nations Unies et forment le vœu que l'élaboration d'une convention définitive fera l'objet d'une conférence diplomatique de plénipotentiaires à laquelle la Suisse aura la possibilité de prendre part.

Les autorités suisses estiment que le but de la présente codification du droit des relations consulaires doit être principalement de formuler de manière satisfaisante les règles actuellement applicables en la matière, laissant à ce droit la possibilité de se développer sur le terrain bilatéral et multilatéral. La convention devrait dès lors se borner à fixer un minimum de droits et d'obligations, réservant aux Etats intéressés la faculté de prévoir entre eux d'autres droits et d'autres obligations au moyen de conventions internationales.

Le projet d'articles répond dans une large mesure à cette idée. Il constitue, de l'avis des autorités suisses, une base utile pour l'élaboration d'une convention générale sur les relations consulaires. Toutefois, certaines dispositions du projet s'écartent largement de la pratique observée en Suisse; dans la mesure où elles touchent des questions de principe, elles paraissent difficilement acceptables aux autorités suisses.

Contrairement à d'autres Etats, la Suisse n'a pas conclu de traités consulaires bilatéraux au cours de ces dernières années. Abstraction faite de dispositions générales contenues dans les traités d'amitié, d'établissement et de commerce, la pratique suisse repose principalement sur le droit coutumier qui, à son tour, s'appuie sur le principe de la réciprocité. C'est pourquoi les autorités suisses considèrent qu'il serait indiqué d'insérer dans la future convention une disposition générale prévoyant que les questions qui ne sont pas expressément réglées par la convention continuent d'être régies par le droit coutumier.

Article premier

Litt. a. — Le projet emploie les expressions « consulat » et « consul » dans deux acceptions différentes. Il serait préférable d'éviter ces définitions qui pourraient conduire à des malentendus. Il apparaît dès lors opportun d'introduire, sous *litt. a*, la notion de « poste consulaire » qui pourrait être utilisée également dans les autres articles.

Selon la pratique suisse, les agences consulaires ne sont pas des postes consulaires au plein sens du terme. Elles ne sont pas en relations directes avec le gouvernement de l'Etat d'envoi, elles ne sont que des organes dont la tâche est d'aider les postes consulaires à remplir leurs fonctions. Elles ne possèdent pas de circonscription consulaire; le champ de leur activité ne s'étend qu'à une partie de la circonscription du poste consulaire dont elles dépendent. Par conséquent, les agents consulaires ne sont pas chefs de poste consulaire. Ils n'exercent que des fonctions limitées et ne jouissent d'aucun privilège. Ils ne sont pas munis d'une lettre de provision et ne reçoivent pas d'exequatur de l'Etat de résidence. Il convient dès lors de ne pas mentionner les agences consulaires dans la convention et de laisser aux Etats intéressés le soin de régler par voie de conventions bilatérales la question de l'admission d'agences consulaires et d'agents consulaires et celle de la définition de leur statut juridique.

Litt. f et g. — Pour éviter les difficultés que pourrait susciter le double sens du terme « consul » utilisé par le projet d'articles, il conviendrait de définir tout d'abord sous *litt. f* l'expression « chef de poste consulaire »; cette définition pourrait être la suivante:

« *f*) Le terme « chef de poste consulaire » désigne toute personne chargée par l'Etat d'envoi de diriger un poste consulaire en qualité de consul général, consul ou vice-consul et admise à l'exercice de ces fonctions conformément aux articles 13 et 14 du présent projet. »

Cette définition serait plus exacte que la formule actuelle, car les articles 13 et 14 sur l'exequatur et la reconnaissance provisoire, auxquels se réfère cette définition, concernent uniquement les chefs de poste (voir chiffre 7 du commentaire de l'article 13).

Litt. i. — La notion de « hauts fonctionnaires consulaires », que connaît la pratique observée dans de nombreux Etats et notamment en Suisse, devrait être introduite à la suite de la définition du chef de poste; cette expression s'entend des membres des postes consulaires qui, sans être chefs de poste, exercent des fonctions consulaires et possèdent un titre consulaire. Les hauts fonctionnaires consulaires pourraient être définis de la manière suivante:

« L'expression « haut fonctionnaire consulaire » désigne toute personne, non chef de poste, dûment nommée par l'Etat d'envoi pour exercer des fonctions consulaires dans l'Etat de résidence et revêtant un titre consulaire tel que consul général adjoint, consul, consul adjoint ou vice-consul ».

Article 2

Conformément à la proposition du rapporteur spécial contenue au chiffre 3 du commentaire, il devrait être prévu dans un deuxième paragraphe que l'établissement de relations diplomatiques comporte l'établissement de relations consulaires. Une disposition de ce genre correspondrait à la pratique générale selon laquelle les missions diplomatiques peuvent exercer des fonctions consulaires lorsque l'Etat d'envoi ne possède pas de postes consulaires dans l'Etat de résidence ou que la circonscription des postes consulaires existants ne s'étend pas à l'ensemble du territoire de cet Etat. Mais par là ne serait pas encore tranchée la question de savoir si le chef de la mission diplomatique ou le membre de la mission qui dirige la section consulaire de cette mission ont besoin d'un exequatur. Selon la pratique suisse, un exequatur n'est pas nécessaire dans de tels cas.

Article 4

Etant donné les très grandes différences que révèle la pratique des Etats, il paraît impossible d'énumérer de façon détaillée, dans une convention générale, toutes les fonctions consulaires. Dès lors peut seule entrer en ligne de compte une énumération limitative des grandes catégories de fonctions. Le texte du paragraphe 1 est par conséquent préférable à la variante détaillée figurant au chiffre 11 du commentaire.

Litt. a. — La mention de la protection des intérêts de l'Etat d'envoi pourrait conduire à des malentendus, cette fonction rentrant plutôt dans la catégorie des fonctions diplomatiques. Il va de soi que le consul agit toujours dans l'intérêt de l'Etat d'envoi. Cette mention devrait dès lors être biffée ou précisée de manière limitative.

Litt. c. — L'exercice de fonctions concernant l'état civil par le consul n'est admissible que si des offices d'état civil font défaut dans l'Etat de résidence ou que cet Etat tolère l'exercice de ces fonctions par les consuls bien qu'il possède ses propres offices d'état civil. La condition selon laquelle il ne doit pas y avoir conflit entre les fonctions consulaires et la législation de l'Etat de résidence s'applique aussi dans ce cas. (Voir dans ce sens, au chiffre 9 du catalogue détaillé des fonctions consulaires, la réserve expresse touchant le pouvoir du consul de célébrer des mariages.) L'exercice d'autres fonctions administratives devrait aussi être subordonné à cette condition. (Pour le détail, voir les commentaires ci-dessous sur le catalogue des fonctions consulaires.)

Litt. f. — La fonction du consul consistant à s'informer sur les aspects de la vie économique, commerciale et culturelle de sa circonscription ne peut être exercée, comme les autres fonctions consulaires, que dans le cadre de la législation de l'Etat de résidence; elle doit tenir compte en particulier des dispositions pénales concernant la protection de la sécurité de l'Etat.

Catalogue détaillé des fonctions consulaires (chiffre 11 du commentaire). — Mise à part la réserve générale déjà formulée plus haut, il y a lieu d'observer ce qui suit à propos de cette définition.

Chiffre 6. — Lors de l'institution d'une tutelle ou d'une curatelle en ce qui concerne des ressortissants de l'Etat d'envoi, le consul ne possède pas la faculté de désigner aux tribunaux la personne du tuteur ou du curateur; il peut tout au plus recommander au juge une personne à cette fin. Le consul ne doit pas avoir non plus le pouvoir d'effectuer la surveillance de la tutelle ou de la curatelle; une telle surveillance équivaldrait à une immixtion dans les affaires intérieures de l'Etat de résidence. La possibilité que le droit suisse donne, sous réserve de réciprocité, aux autorités du pays d'origine de ressortissants étrangers d'exercer la tutelle ou la curatelle rend, dans le cas de la Suisse, une disposition de ce genre d'autant plus superflue.

Chiffre 7. — Le pouvoir de représenter, sans production de pleins pouvoirs, dans des affaires de succession, les héritiers ou légataires ne peut être reconnu qu'à la condition que cette représentation coïncide avec la volonté des intéressés.

Chiffre 10. — En droit suisse, les actes relevant de l'entraide judiciaire sont des actes officiels dont l'accomplissement est réservé aux autorités compétentes de l'Etat de résidence. Aussi la Suisse n'a-t-elle conclu aucun accord qui octroierait de tels pouvoirs aux consuls. Une disposition prévoyant que les consuls peuvent accomplir des actes d'entraide judiciaire ne serait acceptable pour la Suisse qu'à la condition que soit réservé l'assentiment exprès de l'Etat de résidence.

Chiffre 13. — Le pouvoir du consul de recevoir en dépôt des objets et des documents appartenant à des ressortissants de l'Etat d'envoi ne saurait englober des objets et documents ayant joué un rôle dans la commission d'actes criminels. L'insertion éventuelle dans la convention d'une disposition à ce sujet devrait contenir une réserve spécifique, à moins qu'il soit clairement établi que la réserve générale touchant le respect du droit de l'Etat de résidence s'applique également sur ce point.

Chiffre 14. — La compétence du consul de favoriser les intérêts culturels de l'Etat d'envoi devrait être définie restrictivement, afin d'éviter des immixtions abusives dans les affaires internes de l'Etat de résidence.

Chiffre 16. — Voir la remarque ci-dessus, sous lettre *f*, concernant la protection de la sécurité de l'Etat.

Chiffre 17. — Cette clause générale va trop loin. L'autorisation générale donnée au consul d'exercer toutes autres fonctions dont l'exercice n'est pas interdit par la législation de l'Etat de résidence ouvrirait la porte à des abus. Il serait plus exact de parler uniquement, comme au paragraphe 1 du catalogue, des fonctions dont l'exercice est compatible avec la législation de l'Etat de résidence.

Article additionnel faisant suite à l'article 4 (proposition du rapporteur spécial figurant au chiffre 12 du commentaire). — Cette disposition, selon laquelle le consul peut représenter provisoirement un ressortissant de l'Etat d'envoi devant les tribunaux et les autres autorités de l'Etat de résidence jusqu'à ce que l'intéressé ait désigné un représentant ou assumé lui-même sa défense, devrait, le cas échéant, être complétée par une clause précisant que le fait pour un consul de participer dans ces conditions à une procédure ne confère pas à celle-ci un caractère contradictoire.

Article 4

Paragraphe 2. — Cette disposition devrait être précisée *in fine* de la manière suivante: «... les consuls ne peuvent s'adresser qu'aux autorités régionales et locales.» En Suisse, les consuls ont surtout affaire aux autorités cantonales.

Article 5

Litt. b. — L'obligation de l'Etat de résidence de notifier au consul les cas où il y aurait lieu de pourvoir à la nomination d'un tuteur ou d'un curateur pour un ressortissant de l'Etat d'envoi paraît acceptable à la condition que cette notification ne préjuge pas la compétence de l'Etat de résidence touchant à l'exécution de ces mesures.

Litt. c. — Il serait utile de prévoir que l'Etat de résidence est tenu d'aviser le poste consulaire non seulement lorsqu'un navire de l'Etat d'envoi fait naufrage ou s'échoue, mais également en cas d'accident d'un avion immatriculé dans l'Etat d'envoi. (Voir art. 4, par. 1, litt. *d*)

Article 6

Litt. a. — Cette disposition devrait indiquer clairement que la faculté du consul de se rendre auprès de ressortissants de l'Etat d'envoi ne doit pas être exercée contre la volonté librement exprimée de l'intéressé.

Litt. b. — Les cas où les intérêts de l'instruction criminelle exigent que l'arrestation d'une personne soit tenue secrète pendant un certain temps devraient être réservés expressément dans cette disposition même et non pas dans le commentaire (chiffre 7), comme c'est le cas actuellement. En outre, l'obligation de l'Etat de résidence de communiquer au consul l'arrestation ou l'incarcération d'un ressortissant de l'Etat d'envoi devrait être limitée aux cas où la personne arrêtée ou incarcérée désire expressément qu'une telle communication soit faite.

Litt. c. — La faculté du consul de rendre visite à un ressortissant de l'Etat d'envoi détenu ou incarcéré devrait être limitée, comme dans le cas visé sous lettre *a*, de façon qu'elle ne puisse pas s'exercer contre la volonté librement exprimée de l'intéressé. En outre, en ce qui concerne les personnes détenues pour les besoins d'une instruction criminelle, le pouvoir du juge d'instruction d'autoriser des visites selon les besoins de l'instruction devrait être mentionné dans le texte même de la convention et non pas dans le commentaire (chiffre 5). La réserve générale contenue au paragraphe 2, selon laquelle les libertés visées au paragraphe 1 doivent s'exercer dans le cadre des lois et règlements de l'Etat de résidence, est affaiblie dans une trop forte mesure par le membre de phrase suivant, aux termes duquel ces lois et règlements ne doivent pas rendre ces libertés inopérantes.

Article 8

Comme il a déjà été indiqué à propos de l'article 1, la pratique suisse ne considère pas les agents consulaires comme des chefs de poste consulaire. Selon cette pratique, les agents consulaires sont nommés par les autorités compétentes de l'Etat d'envoi. Ils sont simplement reconnus par le Département politique fédéral; l'exequatur fédéral ne leur est pas délivré. Ils n'ont pas de juridiction indépendante et sont les représentants, dans la région où ils exercent leur activité, de l'autorité qui les a nommés. Ils ne jouissent, en principe, d'aucun privilège.

Article 9

Cette disposition est peu claire par suite du défaut, déjà signalé à propos de l'article 1, d'une distinction nette entre les notions de chefs de poste consulaire et de fonctionnaires consulaires non chefs de poste revêtant un titre consulaire.

Article 12

Les trois paragraphes de cet article concernent manifestement les chefs de poste consulaire, car eux seuls sont munis d'une lettre de provision. Ce point ne ressort cependant pas d'une façon suffisamment claire du texte, vu les sens différents du mot « consul » utilisé dans le projet d'articles.

Selon la pratique suisse, le chef de poste consulaire reçoit une nouvelle lettre de provision et un nouvel exequatur lors de toute modification de la circonscription consulaire; il en va de même lorsque le chef de poste change de rang.

Article 13

Cet article ne règle que la reconnaissance du chef de poste consulaire. Une disposition expresse sur la reconnaissance des fonctionnaires consulaires non chefs de poste fait défaut. Le commentaire (chiffre 7) indique seulement que ces fonctionnaires n'ont pas besoin d'exequatur et que, pour eux, une notification par le chef de poste est suffisante. Ce point devrait faire l'objet d'une disposition particulière. D'autre part, il faudrait prévoir que les autres fonctionnaires ne jouissent pas des privilèges et immunités avant que l'Etat de résidence les ait reconnus après due notification. (Voir les remarques faites au sujet des articles 23 et 51.)

Article 14

Contrairement à l'opinion figurant au commentaire (chiffre 4), la reconnaissance provisoire d'un chef de poste consulaire ne devrait pas entraîner pour l'Etat de résidence l'obligation d'accorder tous les privilèges et immunités prévus dans le projet d'articles. Une telle solution pourrait conduire à des difficultés au cas où l'exequatur serait refusé; il en irait ainsi notamment dans l'hypothèse où l'exemption douanière aurait été accordée de façon anticipée. Il suffirait dès lors de prévoir:

« En attendant la délivrance de l'exequatur, le chef de poste consulaire peut être admis provisoirement à exercer ses fonctions. Il bénéficiera alors de toutes les immunités d'usage pour les actes relevant de ses fonctions. »

Article 16

Paragraphe 1. — Il faudrait mentionner dans cet article les autorités compétentes pour désigner le gérant intérimaire d'un poste consulaire.

Paragraphe 2. — Vu qu'il s'agit d'une activité temporaire, il ne semble pas justifié d'accorder au gérant intérimaire tous les privilèges du chef de poste titulaire.

Article 17

Paragraphe 2. — La date de la reconnaissance provisoire ne devrait pas automatiquement déterminer le rang du chef de poste dans la liste de préséance. Il faudrait laisser à l'Etat de résidence le choix de ranger les chefs de poste consulaire selon le moment de la reconnaissance provisoire ou selon celui de l'octroi de l'exequatur.

Paragraphe 3. — Comme la présentation des lettres de provision est souvent postérieure à l'octroi de l'exequatur, il paraît difficile de prendre la date de cette présentation pour déterminer l'ordre de préséance; il vaudrait mieux prévoir:

« Si plusieurs chefs de poste ont obtenu l'exequatur ou la reconnaissance provisoire à la même date, ils sont départagés en ce qui concerne leur ordre de préséance suivant la date de la demande d'exequatur. »

Paragraphe 5. — Les gérants intérimaires devraient, à l'instar des chargés d'affaires *a. i.*, prendre rang entre eux non pas selon l'ordre de préséance du titulaire, mais selon la date de la notification de leur entrée en fonctions comme gérant.

Article 19

Chaque Etat devrait être libre de subordonner l'octroi du statut diplomatique à un chef de poste consulaire ayant le titre de consul général-chargé d'affaires à la condition que ce chef

de poste habite au lieu où est établi le siège du gouvernement (comme tel est le cas en ce qui concerne les chefs de mission diplomatique).

Article 23

Il devrait être expressément prévu que l'Etat de résidence, lorsqu'il considère un fonctionnaire consulaire comme non acceptable, n'est tenu pas de motiver sa décision.

La possibilité, mentionnée au chiffre 2 du commentaire, de déclarer non acceptable un membre du personnel d'un poste consulaire déjà avant son arrivée dans l'Etat de résidence est insuffisante lorsque la personne en question pénètre sur le territoire de l'Etat de résidence ou assume ses fonctions au moment de la notification. Il conviendrait dès lors de prévoir une disposition selon laquelle les fonctionnaires consulaires ne bénéficient des privilèges et immunités qu'après que l'Etat de résidence a approuvé leur nomination, dûment notifiée. (Voir les observations faites au sujet des articles 13 et 51.)

Article 27

Le personnel privé devrait être exclu du bénéfice des paragraphes 1 et 2. Ce personnel ne jouit en Suisse d'aucun privilège.

Article 29

Le droit du consulat d'arborer le pavillon national devrait être limité, eu égard aux difficultés que pourrait causer à l'Etat de résidence l'exécution de son obligation de protéger le drapeau.

Le *paragraphe 1* devrait par conséquent contenir la réserve suivante:

« Le consulat a le droit d'arborer le pavillon national conformément aux usages de l'Etat de résidence et de placer... »

Le *paragraphe 2* devrait être biffé; le droit d'arborer le pavillon national sur les moyens de transport personnels devrait, en effet, être limité aux chefs de mission diplomatique.

Article 30 et 31

Comme l'article 22, sur l'effectif du consulat, les articles relatifs aux locaux du consulat et à l'inviolabilité des locaux consulaires devraient contenir une disposition prévoyant une limitation appropriée des locaux eu égard aux circonstances et conditions qui règnent dans la circonscription consulaire et aux besoins du consulat.

Article 35

La liberté de mouvement des membres du poste consulaire ne devrait être assurée par la convention que pour la circonscription consulaire. Cette liberté pourrait être étendue au reste du territoire de l'Etat de résidence sous condition de réciprocité.

Article 36

L'octroi aux postes consulaires d'un droit illimité d'utiliser la valise diplomatique et le courrier diplomatique ne paraît pas justifié. Si l'Etat d'envoi possède une mission diplomatique dans l'Etat de résidence, la correspondance officielle des postes consulaires devrait passer par l'intermédiaire de cette mission. L'emploi de la valise diplomatique et du courrier diplomatique devrait à tout le moins dépendre de l'octroi de la réciprocité.

Article 40

La pratique suisse ne reconnaît pas l'inviolabilité personnelle des consuls. Toutefois, cette inviolabilité pourrait être admise en principe pour les chefs de poste consulaire et, à la rigueur, les fonctionnaires consulaires non chefs de poste revêtant un

titre consulaire. Mais le système prévu par la convention est extrêmement lourd et pourrait créer de flagrantes inégalités de traitement, suivant les législations.

Paragraphe 1. — Cette disposition exclut le bénéfice de l'inviolabilité personnelle dans les cas d'infraction passibles d'une peine de prison dont le maximum est d'au moins cinq ans. Une limitation énumérative paraît préférable à la variante qui contient la notion d'« infractions graves ». Toutefois, compte tenu de la diversité des législations pénales, le terme de « peine de prison » devrait être remplacé par une notion plus générale telle que « peine privative de liberté ».

D'après le droit pénal suisse, de nombreux délits constituant des « infractions graves » sont punis de l'emprisonnement et non de la réclusion, la durée maximum de la peine d'emprisonnement étant de trois ans. Selon les conceptions du droit suisse, le critère décisif devrait être une peine de prison de trois ans et non pas de cinq ans. Si une telle modification n'était pas possible, les autorités préféreraient la variante: « sauf en cas d'infraction grave ».

Article 42

Paragraphe 1. — La non-application de mesures de coercition en cas de refus de répondre comme témoin devrait être limitée aux chefs de poste consulaire et aux fonctionnaires consulaires non chefs de poste revêtant un titre consulaire.

Paragraphe 2. — Il y aurait lieu de prévoir la possibilité de donner un témoignage écrit, toujours sous la réserve que cela soit admis par le droit de l'Etat de résidence.

Article 43

En ce qui concerne les bénéficiaires de l'exemption des obligations en matière d'immatriculation des étrangers, de permis de séjour et de permis de travail, le cercle des membres de la famille devrait être limité. En plus, il y aurait intérêt à définir les conditions dans lesquelles ces membres de la famille sont considérés comme faisant partie du ménage.

D'autre part, il y aurait lieu d'exclure le personnel privé de l'exemption prévue à cet article.

Article 45

L'exemption fiscale générale prévue par cet article ne devrait pas être accordée aux employés de consulat ne remplissant que des tâches administratives et techniques.

Le commentaire devrait mentionner que l'exemption fiscale peut être octroyée également sous forme de remboursement.

Le cercle des membres de la famille bénéficiaire de l'exemption fiscale devrait être limité au conjoint et aux enfants mineurs ainsi que, dans des cas exceptionnels, à d'autres parents faisant partie du ménage de l'agent. Cette observation vaut également pour tous les autres articles accordant des privilèges et des immunités aux membres de la famille.

Litt. a. — Cette disposition est trop restrictive. Elle devrait comprendre tous les impôts indirects, qu'ils soient incorporés dans le prix de marchandises ou de services ou ajoutés à ce prix.

Article 46

Litt. b. — L'exemption douanière devrait être limitée aux chefs de poste consulaire et aux fonctionnaires consulaires non chefs de poste revêtant un titre consulaire.

Quant au cercle des membres de la famille, voir article 45.

Article 47

En ce qui concerne le cercle des membres de la famille, voir article 45.

Article 48

En ce qui concerne le cercle des membres de la famille, voir article 45. Il conviendrait d'exclure le personnel domestique du bénéfice de cet article.

Article 49

Dans la mesure où cet article vise le cas d'une femme, membre du consulat, épousant un ressortissant de l'Etat de résidence, il est contraire au principe constitutionnel suisse de l'unité de la famille (article 54 de la Constitution fédérale), selon lequel la femme étrangère acquiert par son mariage avec un ressortissant suisse la nationalité de son mari. Pour ces raisons, les autorités suisses proposent d'ajouter à l'article 49 le membre de phrase: « à l'exception du cas de mariage ».

Article 51

Les paragraphes 1 et 2 devraient être complétés par une disposition prévoyant que les nouveaux membres du consulat devraient dans tous les cas, lorsqu'ils arrivent dans l'Etat de résidence ou qu'ils s'y trouvent déjà, bénéficier de privilèges et immunités à partir du moment où l'Etat de résidence a approuvé leur nomination et non pas déjà dès le moment où leur nomination a été notifiée à cet Etat. (Voir les remarques faites à propos des articles 13 et 23.)

Article 52

Les obligations des Etats tiers en ce qui concerne les fonctionnaires consulaires qui traversent leur territoire pour se rendre à leur poste ou pour rentrer dans leur pays devraient être limitées aux cas de transit direct par le chemin le plus court.

Articles 54 et suivants

La réglementation prévue au chapitre III sur les consuls honoraires paraît acceptable pour l'essentiel. Cependant, elle ne paraît pas suffisante dans la mesure où elle n'établit pas une distinction claire entre la situation personnelle des chefs de poste consulaire honoraires et des autres fonctionnaires consulaires honoraires non chefs de poste revêtant un titre consulaire, d'une part, et la situation des postes consulaires dépendant d'un consul honoraire, d'autre part.

Selon la pratique suisse, le statut juridique d'un poste consulaire est indépendant, pour ce qui concerne toutes les questions intéressant l'exercice des fonctions, du point de savoir si le chef de poste est un consul de carrière ou un consul honoraire. Cette distinction n'est importante qu'au point de vue personnel, ainsi que le projet d'articles le prévoit justement.

Article 54

Conformément aux observations qui précèdent, cet article devrait être intitulé plus exactement: « Statut juridique des consuls honoraires et des consulats dirigés par eux. »

L'article 31 concernant l'inviolabilité des locaux consulaires ainsi que les paragraphes 2 et 3 de l'article 53 interdisant l'usage abusif des locaux consulaires devraient figurer parmi les dispositions auxquelles se réfère l'article 54. Les paragraphes 2 et 3 de l'article 53, qui fixent clairement les limites dans lesquelles les locaux consulaires peuvent être utilisés, revêtent une grande importance dans le cas des consuls honoraires qui exercent une activité privée de caractère lucratif. Comme l'article 31, combiné avec l'article 53, permet de tenir compte de cette situation particulière, il ne serait pas nécessaire, si ces deux dispositions étaient rendues applicables par l'article 54, de prévoir, parallèlement à l'article 55 sur l'inviolabilité des archives un article spécial sur l'inviolabilité des locaux d'un consulat dirigé par un consul honoraire.

Article 55

Pour le cas où le consul honoraire ne disposerait pas de locaux servant exclusivement à des fins consulaires, cette disposition devrait être complétée de la manière suivante:

« Les archives consulaires, les documents et la correspondance officiels, ainsi que les objets à usage officiel du consulat dirigé par un consul honoraire sont inviolables... ».

Article 57

Les consuls honoraires sont soumis en Suisse aux obligations d'immatriculation d'étrangers, de permis de séjour et de permis de travail. Il ne paraît pas admissible en effet que cette catégorie d'agents soit dispensée de ces obligations.

Article 58

Cette disposition devrait prévoir plus clairement que l'exemption fiscale du consul honoraire n'a trait qu'au remboursement approprié des dépenses encourues et qu'elle ne vise pas le salaire versé éventuellement par l'Etat d'envoi, car ce salaire ne pourrait être que très difficilement distingué, au point de vue de la technique fiscale, des revenus provenant d'une activité privée de caractère lucratif.

Dans tous les cas, l'exonération fiscale des consuls honoraires qui sont ressortissants de l'Etat de résidence doit être exclue, ainsi que l'indique le commentaire.

Article 62

En Suisse, il n'est pas fait de distinction en matière de présence entre les consuls de carrière et les consuls honoraires. Le système prévu par la convention paraît toutefois préférable.

Article 65

Les autorités suisses préfèrent le deuxième texte qui, tout en réservant la possibilité pour les parties de conclure de nouvelles conventions bilatérales sur les relations et immunités consulaires, tend à maintenir automatiquement en vigueur les conventions bilatérales déjà existantes en cette matière.

17. — TCHÉCOSLOVAQUIE

Observations transmises par une note verbale, en date du 9 mars 1961, de la mission permanente de Tchécoslovaquie auprès de l'Organisation des Nations Unies

[Texte original en anglais]

1. Le Gouvernement tchécoslovaque estime qu'il devrait être prévu dans le projet d'articles que tout Etat a le droit d'entretenir des relations consulaires avec d'autres Etats.

2. Afin de rendre ce projet complet, le Gouvernement tchécoslovaque recommande d'y insérer une disposition spécifiant que l'établissement de relations diplomatiques comporte l'établissement de relations consulaires.

3. Le Gouvernement tchécoslovaque est d'avis qu'au moment où elle arrêtera la rédaction définitive de l'article 4, la Commission du droit international devrait y faire figurer, outre une définition générale, une liste détaillée d'exemples de fonctions consulaires.

4. Les pouvoirs dont le consul dispose pour protéger les intérêts des ressortissants de l'Etat d'envoi sont réglementés, de manière générale, par les dispositions relatives aux fonctions consulaires. De l'avis du Gouvernement tchécoslovaque, cette réglementation est suffisante. Le règlementation détaillée des questions mentionnées à l'article 6 du projet relève exclusivement de la législation interne de l'Etat de résidence et, en conséquence,

Le Gouvernement tchécoslovaque propose de supprimer du projet les dispositions de l'article 6.

5. Le Gouvernement tchécoslovaque propose d'inclure dans l'article 13 du projet la disposition figurant dans le commentaire de la Commission et selon laquelle l'octroi de l'exequatur à un consul nommé chef de poste consulaire s'étend de plein droit aux membres du personnel consulaire travaillant sous sa direction et sa responsabilité.

6. En ce qui concerne les dispositions des paragraphes 1 et 2 de l'article 40, le Gouvernement tchécoslovaque estime que le critère fondé sur le degré et la durée de la peine applicable aux infractions pénales ne convient pas, car les peines sont différentes dans les législations pénales des divers Etats et sont en outre susceptibles de modifications. C'est pourquoi le Gouvernement tchécoslovaque est en faveur de la variante proposée au paragraphe 1 de l'article 40, ce qui amènerait à modifier en conséquence le paragraphe 2 du même article.

7. Le Gouvernement tchécoslovaque propose de faire figurer dans le projet une disposition stipulant qu'un membre de la mission diplomatique d'un Etat qui est affecté à un consulat dudit Etat conserve ses privilèges et immunités diplomatiques.

8. Le Gouvernement tchécoslovaque juge acceptable le deuxième texte proposé pour l'article 65 (rapports entre les articles du projet et les conventions bilatérales) et aux termes duquel les dispositions du projet ne portent pas atteinte aux conventions bilatérales concernant les relations et immunités consulaires conclues antérieurement entre les parties contractantes, et n'empêchent pas la conclusion de telles conventions à l'avenir.

9. En ce qui concerne le chapitre III du projet (art. 54 à 63), le Gouvernement tchécoslovaque s'abstiendra de présenter des observations, car il estime que l'institution des consuls honoraires ne répond pas à l'état actuel des rapports entre les Etats et, partant, n'envoie ni ne reçoit de consuls honoraires.

18. — UNION DES RÉPUBLIQUES SOCIALISTES SOVIÉTIQUES

Observations transmises par une note verbale, en date du 24 mars 1961, de la mission permanente de l'Union des Républiques socialistes soviétiques auprès de l'Organisation des Nations Unies

[Texte original en russe]

Les services compétents de l'URSS ont les observations suivantes à présenter sur le projet d'articles relatifs aux relations et immunités consulaires que la Commission du droit international de l'ONU a établi à sa douzième session:

1. L'article premier, qui donne les définitions des termes et expressions employés dans le projet, appelle certaines précisions.

Notamment l'alinéa *e* de l'article premier devrait être ainsi conçu:

« L'expression « archives consulaires » désigne tous les documents, la correspondance officielle, la bibliothèque, ainsi que tout meuble destiné à les protéger ou à les conserver. »

2. Aux termes de l'article 2, l'établissement de relations consulaires s'effectue par voie d'accord mutuel entre les Etats intéressés. Il convient d'ajouter que l'établissement de relations diplomatiques comprend l'établissement de relations consulaires.

3. Aux termes du paragraphe 5 de l'article 3, le consentement de l'Etat de résidence est nécessaire si le consul doit exercer en même temps les fonctions consulaires dans un autre Etat.

Ce paragraphe ne devrait pas figurer dans le projet d'articles relatifs aux relations et immunités consulaires.

4. Le rapporteur spécial pour les relations et immunités consulaires a proposé un article additionnel aux termes duquel les

consuls ont le droit de représenter d'office leurs nationaux devant les tribunaux et les autres autorités de l'Etat de résidence jusqu'à ce que les personnes physiques ou morales en question aient désigné leur fondé de pouvoir ou assumé elles-mêmes la défense de leurs droits et intérêts.

Il conviendrait de faire figurer cet article dans le projet d'articles relatifs aux relations et immunités consulaires.

5. Aux termes de l'alinéa *c* de l'article 5, l'Etat de résidence est tenu d'informer le consul lorsqu'un bateau battant le pavillon de l'Etat d'envoi fait naufrage. Les dispositions de cet alinéa devraient être applicables, *mutatis mutandis*, aux aéronefs de l'Etat d'envoi.

6. Des deux variantes de l'article 65, concernant le rapport entre les articles relatifs aux relations et immunités consulaires et les conventions consulaires bilatérales, la seconde est préférable.

7. Il conviendrait de faire figurer dans le projet d'articles un nouvel article ainsi conçu:

« 1. Les dispositions des présents articles relatives aux droits et aux obligations des consuls s'appliquent également aux membres des missions diplomatiques qui exercent des fonctions consulaires et dont la mission diplomatique notifie le nom au Ministère des affaires étrangères de l'Etat de résidence.

« 2. L'exercice par lesdites personnes de fonctions consulaires ne porte pas atteinte à leurs privilèges et immunités diplomatiques. »

8. Les observations ci-dessus concernant le projet d'articles relatifs aux relations et immunités consulaires ne sont pas exhaustives. Les services compétents de l'URSS se réservent le droit de formuler en temps utile d'autres observations et commentaires sur ce projet.

19. — YUGOSLAVIE

Observations transmises par une note verbale, en date du 28 février 1961, du représentant permanent de la Yougoslavie auprès de l'Organisation des Nations Unies

[Texte original en français]

Le projet d'articles sur les relations et immunités consulaires adopté à la douzième session de la Commission du droit international de l'ONU contient les principes du droit international contemporain et de la pratique généralement reconnue, et, selon l'opinion du Gouvernement de la République populaire fédérative de Yougoslavie, il est acceptable en principe.

En ce qui concerne certains articles du projet, le Gouvernement de la RPF de Yougoslavie estime opportun de signaler certains détails afin de contribuer à une meilleure rédaction du texte lors de sa deuxième lecture à la Commission du droit international de l'ONU, et prie le Secrétaire général de bien vouloir transmettre à la Commission les observations suivantes :

Article premier

Il serait souhaitable de constater si l'agent consulaire visé à l'alinéa *f* de cet article est égal au consul au sujet des privilèges et immunités consulaires.

La définition énoncée à cet article pourrait être complétée par une définition plus précise des termes « Etat d'envoi » et « Etat de résidence » visés à l'article 3, paragraphes 7 et 8 du commentaire, et insérée dans le texte de l'article premier.

Article 4

Le Gouvernement de la RPF de Yougoslavie considère que la première variante de cet article, qui comporte une définition générale des fonctions consulaires, est plus acceptable, vu l'impos-

sibilité d'englober en une définition tous les aspects des fonctions consulaires. Toute énumération détaillée serait donc incomplète.

Il est à noter que dans de nombreuses affaires consulaires, vu la répartition interne des compétences dans l'Etat de résidence, le consul n'est pas à même de traiter avec les autorités locales toutes les affaires de nature consulaire. Pour cette raison, il serait désirable d'ajouter, à la fin du paragraphe 2 de l'article 4 de la première variante, après l'expression « aux autorités locales », la phrase suivante: « ou aux autorités centrales au sujet des affaires consulaires qu'ils règlent, en leur compétence normale, en première instance ».

Au cas où la Commission estime plus opportun d'adopter la deuxième variante, le Gouvernement de la RPF de Yougoslavie ne s'y opposera pas contrairement à son opinion précitée, mais, dans ce cas, il y a lieu de procéder à un examen plus détaillé des dispositions proposées dans la deuxième variante de cet article, qui énumère les fonctions consulaires. Ce nouvel examen est nécessaire, car la Commission n'a pas discuté en détail le texte de la deuxième variante. Le Gouvernement de la RPF de Yougoslavie prie la Commission de prendre en considération, lors de la discussion, les observations suivantes:

a) Tout d'abord, il y a lieu d'insérer une disposition d'ordre général stipulant que les fonctions consulaires seront exercées dans les limites de la législation de l'Etat de résidence. Lors de la discussion de la deuxième variante, on pourrait avoir en vue ce qui suit:

I

Fonctions concernant le commerce et la navigation

Ad par. 2, alin. a. — Ajouter que le consul délivre et proroge les papiers de bord et proroge la validité des passeports de l'équipage.

Ad par. 2, alin. c. — Le consul ne dresse pas les manifestes, mais éventuellement les certifie, notamment les manifestes des navires battant n'importe quel pavillon, s'il s'agit des marchandises destinées à l'Etat d'envoi.

Ad par. 2, alin. e. — L'autorisation du consul de régler les contestations hors du rapport de travail, entre le capitaine, les officiers et les matelots, est trop large.

Ad par. 2, alin. g. — On ne pourrait admettre que le consul soit agent d'une compagnie de navigation.

Ad par. 2, alin. h. — Il faut décider si le consul doit être informé de la perquisition des navires au cas où il n'a pas sa résidence dans le port et combien de temps il faut attendre en l'absence du consul, ce qui n'est prévu, dans le droit international, que pour la procédure pénale (art. 19 de la Convention de 1928 sur la mer territoriale).

Ad par. 2, alin. j. — Le sauvetage des navires entre dans le cadre de l'ordre public de chaque Etat et l'on ne pourrait pas confier au consul de diriger les mesures de sauvetage, mais il est de sa compétence de veiller, au nom de la partie, à ce que les mesures soient prises.

Ad par. 3, alin. d. — On ne peut admettre que le consul veille à l'observation des conventions internationales. Il n'est pas autorisé à entreprendre des démarches au sujet des violations d'accords internationaux, car cela relève de la compétence de la mission diplomatique.

Il faut distinguer entre les aéronefs civils, publics et de guerre, car leurs statuts et traitements sont différents. En outre, l'alinéa 4 mentionne séparément les navires publics et les navires de guerre.

Le Gouvernement de la RPF de Yougoslavie est d'avis que les navires de guerre, étant extraterritoriaux, ne relèvent pas de la compétence des consuls.

II

Fonctions concernant la protection des ressortissants de l'Etat d'envoi

Ad par. 7. — Le Gouvernement de la RPF de Yougoslavie est d'accord que le consul représente, sans production de pleins pouvoirs, les ressortissants de son pays lors du règlement des successions, à moins que les intéressés ne s'y opposent ou ne se présentent eux-mêmes devant les autorités y relatives.

III

Fonctions administratives

Ad par. 8. — En ce qui concerne la délivrance des actes de l'état civil, l'Etat de résidence se réserve normalement le monopole de délivrer les actes de décès (possibilité de poursuite pénale) et les actes de naissance. Pour les actes de mariage, l'accord des deux Etats intéressés est de rigueur.

Ad par. 8, alin. g. — On pourrait difficilement admettre la disposition d'après laquelle le consul transmettrait le paiement des prestations, rentes et indemnités aux ayants droit sur le territoire étranger, particulièrement aux ressortissants du pays de résidence.

Ad par. 11. — Le consul ne peut pas recevoir ni dresser des déclarations de l'Etat de résidence qui pourraient violer son ordre public.

Ad par. 13. — On ne pourrait admettre que le consul reçoive en dépôt des objets interdits à l'exportation.

Ad par. 17. — Le Gouvernement de la RPF de Yougoslavie est d'accord que, sous des conditions déterminées, le consul peut exercer même d'autres fonctions.

Ad art. 5. — Il est souhaitable de prévoir à l'alinéa c que le consul soit prévenu non seulement des accidents des navires et bateaux, mais aussi de ceux des aéronefs.

Ad art. 8. — Il faudrait élucider la question de savoir si les agents consulaires font partie de la classe des consuls ou bien d'une catégorie spéciale de fonctionnaires consulaires.

Ad art. 15. — Le Gouvernement de la RPF de Yougoslavie est d'avis que le paragraphe 2 du commentaire doit être inséré dans le texte des dispositions (présentation de la lettre de provision et de l'exequatur par le consul lui-même, au cas où l'autorité centrale y fait défaut).

Ad art. 16. — Il serait opportun d'examiner en Commission si et dans quels cas est requise une reconnaissance provisoire même par le gérant intérimaire, même dans le cas où la gestion du consulat se prolongerait. Autrement, on pourrait déjouer l'institution de la délivrance de l'exequatur.

Ad art. 18. — L'accomplissement occasionnel d'actes diplomatiques par le consul, selon l'opinion du Gouvernement de la RPF de Yougoslavie, devrait faire l'objet des articles relatifs aux relations et immunités diplomatiques et non pas de ceux sur les relations consulaires.

Le Gouvernement de la RPF de Yougoslavie est d'avis que cet article devrait être omis.

Ad art. 22. — L'Etat de résidence doit décider du nombre des fonctionnaires consulaires étrangers qu'il est disposé à recevoir sur son territoire. En cas de différend, le Gouvernement de la RPF de Yougoslavie estime que la solution doit être prévue par la voie de l'arbitrage, pourvu que la décision de l'Etat de résidence reste en vigueur jusqu'à la solution arbitrale.

Ad art. 23. — Le Gouvernement de la RPF de Yougoslavie considère qu'il ne serait pas opportun de stipuler l'obligation d'informer l'Etat d'envoi qu'un membre du consulat est devenu non acceptable.

De telles informations pourraient affecter les bonnes relations entre les Etats plus que l'absence de ces informations.

Ad art. 26. — Il est souhaitable de relever particulièrement que lors de la rupture des relations diplomatiques le maintien des relations consulaires se poursuit et que les sections consulaires des missions diplomatiques continuent leurs fonctions en qualité de consulats.

Dans ce cas, il est nécessaire de rendre possible le contact des consulats avec la représentation de la puissance protectrice.

Ad art. 29. — Il serait désirable de déterminer en Commission si le gérant a le droit d'arborer le pavillon national sur ses moyens de transport personnels, vu que cela ne découle pas du paragraphe 2 de cet article.

Ad art. 31. — Le Gouvernement de la RPF de Yougoslavie estime qu'il convient de prévoir l'autorisation qui serait octroyée soit par le chef du consulat soit par une personne habilitée à cette fin, comme condition pour que les représentants des autorités de l'Etat de résidence puissent pénétrer dans les locaux consulaires en cas d'incendie ou de circonstances analogues.

Ad art. 33. — Cet article serait plus complet si la définition des objets protégés du consulat était formulée séparément.

Ad art. 35. — En ce qui concerne cet article, le Gouvernement de la RPF de Yougoslavie estime qu'il faut énoncer clairement que le consul peut être empêché de pénétrer dans les zones interdites, même si elles se trouvent sur sa circonscription consulaire et si son intention d'y pénétrer est basée sur la nécessité d'exercer ses fonctions consulaires.

Ad art. 37. — Le paragraphe 2 de cet article, qui règle la question de la communication du consul avec les autorités centrales, pourrait être complété en termes suivants: «et au cas où cela est indispensable dans les affaires consulaires et relève de la compétence de ces autorités centrales de statuer en première instance sur la matière du domaine de l'activité consulaire».

Ad art. 40. — De l'avis du Gouvernement de la RPF de Yougoslavie, il y a lieu de prévoir expressément la possibilité pour l'Etat d'envoi de renoncer à l'immunité visée à cet article, ainsi que son obligation de renoncer à cette indemnité dans le cas où un délit est commis par un fonctionnaire consulaire et l'Etat d'envoi n'a pas un intérêt justifiable à empêcher la poursuite. Il faudrait aussi prévoir l'obligation de l'Etat d'envoi de mettre en jugement un fonctionnaire qui n'a pas pu être jugé ou bien contre lequel la peine, en raison de son immunité, n'a pas pu être appliquée dans l'Etat de résidence.

En ce qui concerne les variantes visées au paragraphe 1 de l'article 40, le Gouvernement de la RPF de Yougoslavie est d'avis qu'il y a lieu de prévoir que le consul ne peut être mis en prison que dans le cas où il aurait commis une infraction passible d'une peine de prison dont le minimum serait d'au moins cinq ans ou plus élevé.

Ad art. 41. — Il serait désirable d'ajouter, à la fin de l'article visant l'immunité juridique des membres du consulat, le terme «consulaires», ce qui contribuerait à la précision du texte.

Ad art. 42. — Le Gouvernement de la RPF de Yougoslavie estime qu'il y a lieu de prévoir, dans l'intérêt d'établir la vérité dans un litige, que le consul peut remplacer par une déclaration par écrit son obligation de répondre comme témoin en justice à son bureau ou à sa résidence.

Cela pourrait avoir pour effet moins de refus de la part des membres du consulat de répondre comme témoins.

Finalement, de l'avis du Gouvernement de la RPF de Yougoslavie, il y a lieu d'insérer à l'article 42 une règle stipulant que, au cas où un membre du consulat refuse de déposer ou invoque que l'objet du témoignage a trait à l'exercice de ses fonctions, à la correspondance officielle ou aux documents, l'Etat de résidence peut demander à l'Etat d'envoi, par la voie diplomatique ou juridique, d'ordonner au consul de témoigner ou de le délier du secret officiel au cas où le Gouvernement d'envoi n'estime pas ce secret d'une importance essentielle pour les intérêts de son pays, étant donné que l'exemption de répondre comme témoin ne peut être considérée un privilège personnel du consul, mais une immunité octroyée dans l'intérêt du service et c'est à l'Etat d'envoi de juger si cet intérêt existe réellement.

Il serait aussi désirable de prévoir le droit du consul d'être exempté de prêter serment en qualité de témoin.

Ad art. 45. — Selon le Gouvernement de la RPF de Yougoslavie, il convient de prévoir l'obligation du consul de payer l'impôt sur un capital placé à des fins productives ou bien dans des banques d'affaires.

Ad art. 46. — Il serait désirable d'ajouter, à la fin de l'alinéa *b* de cet article, l'expression «véhicules étrangers» et préciser la réception des «objets destinés à leur installation».

Il faut ajouter à la fin de l'alinéa *b* «et les véhicules à moteur». Dans le cas où de tels objets importés par le consul en exemption des droits de douane sont vendus, il y a lieu de prévoir l'obligation de payer les droits de douane ou bien que la vente d'un tel objet ne peut être effectuée que conformément aux dispositions douanières de l'Etat de résidence.

Ad art. 47. — L'exemption des droits successoraux sur les biens meubles du consul ou d'un membre de sa famille pourrait être limitée aux biens destinés à l'usage personnel direct ou bien au ménage de l'héritier.

Ad art. 50. — Le Gouvernement de la RPF de Yougoslavie estime qu'il convient de préciser quelles personnes sont considérées membres de la famille du consul.

Ad art. 52. — Cet article ne vise pas, selon le Gouvernement de la RPF de Yougoslavie, le séjour privé du consul dans un Etat tiers.

Ad art. 53. — Il est indispensable d'insérer dans cet article une disposition prévoyant que les consuls n'ont pas droit de prêter asile.

Ad art. 54. — De l'avis du Gouvernement de la RPF de Yougoslavie, les dispositions de l'article 31 du projet sur l'inviolabilité des locaux consulaires ne pourraient être appliquées, à l'égard des consuls honoraires, qu'aux locaux destinés uniquement à l'exercice des affaires consulaires.

Ad art. 59. — Il y a lieu d'insérer, dans le texte de cet article, comme alinéa *c*, le paragraphe 1 du commentaire où il est souligné que cet article n'est pas applicable aux ressortissants de l'Etat de résidence.

Ad art. 65. — En ce qui concerne le rapport entre les présents articles et les conventions bilatérales, le Gouvernement de la RPF de Yougoslavie considère que le premier texte est plus acceptable et qu'il pourrait se terminer par la phrase suivante: «sous réserve de ne pas porter préjudice au minimum des garanties offertes par cette convention», ou bien souligner que les conventions ultérieures peuvent être conclues au cas où elles ne sont pas, pour le moins, contraires aux principes fondamentaux de cette convention.

ANNEXE II

Table de références indiquant la correspondance entre les numéros attribués aux articles du projet final relatif aux relations consulaires adopté par la Commission du droit international et les numéros attribués aux articles de divers propositions et projets préliminaires

	A	B	C	D	E	F	G
	<i>Projet d'articles provisoires du rapporteur spécial, 9^e session de la CDI, 1957 (A/CN.4/108)</i>	<i>Texte du projet des articles 1^{er} à 19 adoptés par la CDI, 11^e session, 1959 (A/4169)</i>	<i>Articles additionnels proposés par le rapporteur spécial, 12^e session de la CDI, 1960 (A/CN.4/131)</i>	<i>Projet d'articles provisoires soumis par le rapporteur spécial, 12^e session, de la CDI, 1960 (A/CN.4/L.86)^a</i>	<i>Projets d'articles adoptés par la CDI, 12^e session, 1960 (A/4425)</i>	<i>Propositions nouvelles présentées par le rapporteur spécial à la lumière des observations des gouvernements, 13^e session, 1961 (A/CN.4/137)^b</i>	<i>Projet d'articles finals adoptés par la CDI, 13^e session, 1961 (A/4843)</i>
<i>Préambule</i>	—	—	—	—	—	—	c
<i>Définitions</i>	d et art. 35 (par. 1)	art. 1 ^{er}	—	art. 1 ^{er} et 54	art. 1 ^{er}	art. 1 ^{er} et 45	art. 1 ^{er}
<i>Chapitre premier:</i>							
Les relations consulaires en général	—	—	—	—	—	—	—
<i>Section I:</i>							
Etablissement et conduite des relations consulaires	—	—	—	—	—	—	—
Etablissement de relations consulaires	art. 1 ^{er} et 19	art. 2 ^e	—	art. 2 ^e et 50	art. 2 ^e et 26	art. 2 et 26	art. 2
Exercice de fonctions consulaires	—	—	—	—	—	—	art. 3
Etablissement d'un consulat	art. 2	art. 3 (par. 1 à 4)	—	art. 3 (par. 1 à 4)	art. 3 (par. 1 à 4)	—	art. 4
Fonctions consulaires	art. 13 ^f	art. 15 ^g	—	art. 4 ^g	art. 4 ^g	art. 4 et article additionnel 4a	art. 5
Exercice de fonctions consulaires dans un Etat tiers	—	art. 3 (par. 5)	—	art. 3 (par. 5)	art. 3 (par. 5)	art. 3 (par. 5)	art. 6
Exercice de fonctions consulaires pour le compte d'un Etat tiers	art. 16	art. 4	—	art. 5	art. 7	—	art. 7
Nomination et admission des chefs de poste consulaire ...	art. 5	art. 7	—	art. 8	art. 10	—	art. 8
Classes des chefs de poste consulaire	art. 3 (par. 1)	art. 5	—	art. 6	art. 8	—	art. 9
Lettre de provision	art. 6	art. 9	—	art. 10	art. 12	—	art. 10
Exequatur	art. 7 et 8	art. 10	—	art. 11	art. 13	art. 13	art. 11
Modalités de nomination et d'admission	art. 4	art. 6	—	art. 7	art. 9	—	art. 12
Admission provisoire	art. 9	art. 11	—	art. 12	art. 14	—	art. 13
Obligation d'informer les autorités de la circonscription consulaire	art. 10	art. 12	—	art. 13	art. 15	art. 15	art. 14
Exercice à titre temporaire des fonctions de chef de poste consulaire	art. 11	art. 13	—	art. 14	art. 16	—	art. 15
Préséance	art. 3 (par. 2)	art. 14	—	art. 15 et 57	art. 17 et 62	—	art. 16
Accomplissements d'actes diplomatiques par un chef de poste consulaire	art. 14 et 17	art. 16 et 17	—	art. 16 et 17	art. 18 et 19	—	art. 17
Nomination de la même personne comme chef de poste consulaire par deux ou plusieurs Etats	—	—	—	—	—	—	art. 18
Nomination du personnel consulaire	—	—	art. I	art. 19	art. 21	—	art. 19
Effectif du consulat	—	—	—	—	art. 22	—	art. 20
Ordre de préséance entre les fonctionnaires d'un consulat	—	—	—	—	—	—	art. 21
Nomination de ressortissants de l'Etat de résidence	—	art. 8	—	art. 9	art. 11	—	art. 22
Retrait de l'exequatur: personne jugée non acceptable	art. 17	art. 18	art. II	art. 18 et 20	art. 20 et 23	—	art. 23
Notification de la nomination, de l'arrivée et du départ des membres du consulat, des membres de leur famille et de ceux du personnel privé	—	—	art. IV	art. 21	art. 24	—	art. 24

Section II:

Fin des fonctions consulaires	—	—	—	—	—	—	—
Différentes façons dont prennent fin les fonctions d'un membre du consulat	art. 18	—	—	art. 49	art. 25	art. 25	art. 25
Droit de sortir du territoire de l'Etat de résidence et facilités accordées à l'occasion du départ	—	—	art. XI	art. 51	art. 27	—	art. 26
Protection des locaux et archives consulaires et des intérêts de l'Etat d'envoi dans des circonstances exceptionnelles	—	—	art. XII	art. 52	art. 28	—	art. 27

Chapitre II:

Facilités, privilèges et immunités des fonctionnaires consulaires de carrière et employés consulaires

Section I:

Facilités, privilèges et immunités concernant le consulat ...	—	—	—	—	—	—	—
Usage du pavillon national et de l'écusson aux armes de l'Etat	art. 21 et 22	—	—	art. 22 et 23	art. 29	art. 29	art. 28
Logement	—	art. 19	—	art. 24	art. 30	art. 30	art. 29
Inviolabilité des locaux consulaires	art. 25	—	—	art. 25	art. 31	—	art. 30
Exemption fiscale des locaux consulaires	—	—	—	art. 26	art. 32	—	art. 31
Inviolabilité des archives et documents consulaires	art. 25	—	—	art. 27	art. 33	art. 33	art. 32
Facilités accordées au consulat pour son activité	—	—	—	art. 28	art. 34	—	art. 33
Liberté de mouvement	—	—	—	—	art. 35	—	art. 34
Liberté de communication	art. 23 et 25	—	—	art. 29	art. 33 et 36	—	art. 35
Communications avec les ressortissants de l'Etat d'envoi ..	—	—	—	—	art. 6	—	art. 36
Obligations de l'Etat de résidence	art. 34	—	—	art. 48	art. 5	art. 5	art. 37
Communication avec les autorités de l'Etat de résidence ..	art. 24	—	—	art. 30	art. 37	—	art. 38
Perception des droits et taxes et leur exonération d'impôts et taxes	art. 26	—	—	art. 31	art. 38	art. 38	art. 39

Section II:

Facilités, privilèges et immunités concernant les fonctionnaires et les employés consulaires

Protection spéciale et respect dus au fonctionnaire consulaire	art. 20	—	—	art. 32	art. 39	—	—
Inviolabilité personnelle des fonctionnaires consulaires	—	—	—	art. 33	art. 40	art. 40	art. 40
				(par. 1 à 3)	(par. 1 à 3)	(par. 1 à 3)	art. 41
Devoir d'information en cas d'arrestation, de détention préventive ou de poursuite pénale	—	—	—	article spécial (par. 4)	art. 33 (par. 4)	art. 40 (par. 4)	art. 40 (par. 4)
					art. 34 et 47	art. 41	art. 41
Immunité de juridiction	art. 27 et 33	—	—	—	art. 40	—	art. 42
Obligation de répondre comme témoin	art. 32	—	—	—	art. 41	art. 41	art. 43
Renonciation aux immunités	—	—	—	—	art. 42	art. 42	art. 44
					—	article additionnel 50 a	art. 45
Exemption des obligations en matière d'immatriculation des étrangers, de permis de séjour et de permis de travail ..	—	—	—	art. III	art. 35	art. 43	art. 43
Exemption du régime de sécurité sociale	art. 31	—	—	—	art. 36	art. 44	—
Exemption fiscale	art. 28	—	—	—	art. 37	art. 45	art. 45
Exemption douanière	art. 29	—	—	—	art. 38	art. 46	art. 46
Succession d'un membre du consulat ou d'un membre de sa famille	—	—	—	art. VIII	art. 44	art. 47	—
Exemption des prestations personnelles	art. 30	—	—	—	art. 39	art. 48	—
Question de l'acquisition de la nationalité de l'Etat de résidence	—	—	—	art. V	art. 41	art. 49	—
Commencement et fin des privilèges et immunités consulaires	—	—	—	art. VII	art. 43	art. 51	—
Obligation des Etats tiers	—	—	—	art. IX	art. 45	art. 52	art. 52
Respect des lois et règlements de l'Etat de résidence	—	—	—	art. X	art. 46	art. 53	art. 53
Régime particulier des fonctionnaires consulaires de carrière exerçant une occupation privée de caractère lucratif	art. 35 (par. 2)	—	—	—	art. 58	—	—
							art. 56

ANNEXE II (suite)

	A	B	C	D	E	F	G
	Projet d'articles provisoires du rapporteur spécial, 9 ^e session de la CDI, 1957 (A/CN.4/108)	Texte du projet des articles 1 ^{er} à 19 adoptés par la CDI, 11 ^e session, 1959 (A/4169)	Articles additionnels proposés par le rapporteur spécial, 12 ^e session de la CDI, 1960 (A/CN.4/131)	Projet d'articles provisoires soumis par le rapporteur spécial, 12 ^e session, de la CDI, 1960 (A/CN.4/L.86) ^a	Projets d'articles adoptés par la CDI, 12 ^e session, 1960 (A/4425)	Propositions nouvelles présentées par le rapporteur spécial à la lumière des observations des gouvernements, 13 ^e session, 1961 (A/CN.4/137) ^b	Projet d'articles finals adoptés par la CDI, 13 ^e session, 1961 (A/4843)
Chapitre III:							
Facilités, privilèges et immunités des fonctionnaires consulaires honoraires	—	—	—	—	—	—	—
Régime des fonctionnaires consulaires honoraires	art. 36 et 37 (par. 1 et 3)	—	—	art. 55 et 56 (par. 1 et 3)	art. 54 et 60	art. 54	art. 57
Inviolabilité des locaux consulaires	—	—	—	—	—	—	art. 58
Exemption fiscale des locaux consulaires	—	—	—	—	—	—	art. 59
Inviolabilité des archives et documents consulaires	art. 37 (par. 2)	—	—	art. 56 (par. 2)	art. 55	—	art. 60
Protection spéciale	—	—	—	—	art. 56	—	art. 61
Exemption des obligations en matière d'immatriculation des étrangers et de permis de séjour	—	—	—	—	art. 57	—	art. 62
Exemption fiscale	—	—	—	—	art. 58	—	art. 63
Exemption des prestations personnelles	—	—	—	—	art. 59	—	art. 64
Obligations des Etats tiers	—	—	—	—	—	—	art. 65
Respect des lois et règlements de l'Etat de résidence	—	—	—	—	art. 61	—	art. 66
Caractère facultatif de l'institution des fonctionnaires consulaires honoraires	—	—	—	—	art. 63	—	art. 67
Chapitre IV:							
Dispositions générales							
Exercice de fonctions consulaires par une mission diplomatique	—	—	—	—	—	article additionnel 52 a	art. 68
Membres du consulat, membres de leurs familles et membres du personnel privé, ressortissants de l'Etat de résidence							
Non-discrimination	—	—	art. VI	art. 42	art. 50	art. 50	art. 69
Rapport entre les présents articles et les conventions ou autres accords internationaux	art. 38	—	art. XIII	art. 53	art. 64	—	art. 70
				art. 59	art. 65	art. 65	art. 71

^a Préparé par le rapporteur spécial pour la commodité des membres de la CDI, ce texte comprenait les articles déjà adoptés à la onzième session de la CDI (A/4169), les textes contenus dans le premier rapport du rapporteur spécial à la neuvième session (A/CN.4/108), les articles additionnels contenus dans le deuxième rapport du rapporteur spécial à la douzième session de la CDI (A/CN.4/131), et avait été aménagé et complété de façon à concorder avec le projet d'articles relatifs aux relations et immunités diplomatiques.

^b Les articles énumérés sont seulement ceux dont le rapporteur spécial avait proposé un texte modifié.

^c La Commission a décidé que le texte proposé pour le préambule serait inséré dans le commentaire servant d'introduction au projet de convention (A/CN.4/141, par. 36).

^d « Questions de terminologie », 1^{re} partie, chap. VI du rapport.

^e La Commission avait réservé sa décision sur le deuxième paragraphe proposé par le rapporteur spécial.

^f Le rapporteur spécial avait présenté deux variantes.

^g La Commission avait adopté deux types de définition, l'une générale, l'autre détaillée et énumérative. Elle avait en outre soumis ces deux types de définition aux gouvernements pour observations. La définition générale était incluse dans le projet cependant que la définition détaillée était reproduite dans le commentaire.

**RÉPERTOIRE DES DOCUMENTS DE LA COMMISSION MENTIONNÉS
DANS LE PRÉSENT VOLUME**

<i>Cotes des documents</i>	<i>Titres</i>	<i>Observations et références</i>
A/925	Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa première session (12 avril - 9 juin 1949)	<i>Documents officiels de l'Assemblée générale, quatrième session, Supplément n° 10</i> ; également reproduit dans <i>Yearbook of the International Law Commission, 1949</i> (anglais seulement).
A/1858	Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa troisième session (16 mai - 27 juillet 1951)	<i>Ibid., sixième session, Supplément n° 9</i> ; également reproduit dans <i>Yearbook of the International Law Commission, 1951</i> (anglais seulement).
A/2934	Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa septième session (2 mai - 8 juillet 1955)	<i>Ibid., dixième session, Supplément n° 9</i> ; également reproduit dans <i>Yearbook of the International Law Commission, 1955</i> (anglais seulement).
A/3159	Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa huitième session (23 avril - 4 juillet 1956)	<i>Ibid., onzième session, Supplément n° 9</i> ; également reproduit dans <i>l'Annuaire de la Commission du droit international, 1956</i> , vol. II.
A/3859	Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa dixième session (28 avril - 4 juillet 1958)	<i>Ibid., treizième session, Supplément n° 9</i> ; également reproduit dans <i>l'Annuaire de la Commission du droit international, 1958</i> , vol. II.
A/4425	Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa douzième session (25 avril - 1 ^{er} juillet 1960)	<i>Ibid., quinzième session, Supplément n° 9</i> ; également reproduit dans <i>l'Annuaire de la Commission du droit international, 1960</i> , vol. II.
A/CN.4/96	Responsabilité des Etats. — Responsabilité internationale: rapport de F. V. García Amador, rapporteur spécial	<i>Annuaire de la Commission du droit international, 1956</i> , vol. II.
A/CN.4/106	Responsabilité des Etats. — Responsabilité internationale: deuxième rapport de F. V. García Amador, rapporteur spécial	<i>Ibid., 1957</i> , vol. II.
A/CN.4/108	Relations et immunités consulaires: rapport de Jaroslav Žourek, rapporteur spécial	<i>Ibid.</i>
A/CN.4/111	Responsabilité des Etats. — Responsabilité internationale: troisième rapport de F. V. García Amador, rapporteur spécial	<i>Ibid., 1958</i> , vol. II.
A/CN.4/119	Responsabilité des Etats. — Responsabilité internationale: quatrième rapport de F. V. García Amador, rapporteur spécial	<i>Ibid., 1959</i> , vol. II.
A/CN.4/125	Responsabilité des Etats. — Responsabilité internationale: cinquième rapport de F. V. García Amador, rapporteur spécial	<i>Ibid., 1960</i> , vol. II.
A/CN.4/131	Relations et immunités consulaires: deuxième rapport de Jaroslav Žourek, rapporteur spécial	<i>Ibid.</i>
A/CN.4/L.86	Relations et immunités consulaires: projet d'articles provisoires présenté par Jaroslav Žourek, rapporteur spécial	<i>Ibid.</i>

NOTE. — Pour les comptes rendus des séances de la Commission mentionnées dans le présent volume, voir: A/CN.4/SR.479 à 525, *Annuaire de la Commission du droit international, 1959*, vol. I, 479^e à 525^e séances. A/CN.4/SR.526 à 579, *Ibid., 1960*, vol. I, 526^e à 579^e séances. A/CN.4/SR.580 à 627, *Ibid., 1961*, vol. I, 580^e à 627^e séances.

Pour les comptes rendus des séances de la Sixième Commission (questions juridiques) de l'Assemblée générale mentionnées dans le présent volume, voir: *Documents officiels de l'Assemblée générale, quinzième session (première partie), Sixième Commission.*

ADRESSES OÙ LES PUBLICATIONS DE L'ONU SONT EN VENTE

AFRIQUE

AFRIQUE DU SUD: VAN SCHAIK'S BOOK STORE (PTY.), LTD.
Church Street, Box 724, Pretoria.
CAMEROUN: LIBRAIRIE DU PEUPLE AFRICAÏN
La Gérante, B. P. 1197, Yaoundé.
ÉTHIOPIE: INTERNATIONAL PRESS AGENCY
P. O. Box 120, Addis-Abeba.
GHANA: UNIVERSITY BOOKSHOP
University College of Ghana, Legon, Accra.
MAROC: CENTRE DE DIFFUSION DOCUMENTAIRE
DU B.E.P.I., 8, rue Michaux-Bellaire, Rabat.
RÉPUBLIQUE ARABE UNIE: LIBRAIRIE
"LA RENAISSANCE D'ÉGYPTE"
9 Sh. Adly Pasha, Le Caire.

AMÉRIQUE DU NORD

CANADA: THE QUEEN'S PRINTER
Ottawa, Ontario.
ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE: SALES SECTION,
UNITED NATIONS, New York.

AMÉRIQUE LATINE

ARGENTINE: EDITORIAL SUDAMERICANA, S. A.
Alsina 500, Buenos Aires.
BOLIVIE: LIBRERIA SELECCIONES
Casilla 972, La Paz.
BRÉSIL: LIVRARIA AGIR
Rua México 98-B, Caixa Postal 3291,
Rio de Janeiro.
CHILI:
EDITORIAL DEL PACIFICO
Ahumada 57, Santiago.
LIBRERIA IVENS
Casilla 205, Santiago.
COLOMBIE: LIBRERIA BUCHHOLZ
Av. Jiménez de Quesada 8-40, Bogotá.
COSTA RICA: IMPRENTA Y LIBRERIA TREJOS
Apartado 1313, San José.
CUBA: LA CASA BELGA
O'Reilly 455, La Habana.
ÉQUATEUR: LIBRERIA CIENTIFICA
Casilla 362, Guayaquil.
GUATEMALA: SOCIEDAD ECONOMICA-
FINANCIERA
6a Av. 14-33, Ciudad de Guatemala.
HAÏTI: LIBRAIRIE "À LA CARAVELLE"
Port-au-Prince.
HONDURAS: LIBRERIA PANAMERICANA
Tegucigalpa.
MEXIQUE: EDITORIAL HERMES, S. A.
Ignacio Mariscal 41, México, D. F.
PANAMA: JOSE MENENDEZ
Agencia Internacional de Publicaciones,
Apartado 2052, Av. 8A, Sur 21-58, Panamá.
PARAGUAY: AGENCIA DE LIBRERIAS
DE SALVADOR NIZZA
Calle Pte. Franco No. 39-43, Asunción.
PÉROU: LIBRERIA INTERNACIONAL
DEL PERU, S. A., Casilla 1417, Lima.
RÉPUBLIQUE DOMINICAÏNE: LIBRERIA
DOMINICANA
Mercedes 49, Santo Domingo.
SALVADOR: MANUEL NAVAS Y CIA.
1a. Avenida Sur 37, San Salvador.
URUGUAY: REPRESENTACION DE EDITORIALES,
PROF. H. D'ELIA
Plaza Cagancha 1342, 1° piso, Montevideo.
VENEZUELA: LIBRERIA DEL ESTE
Av. Miranda, Nc. 52, Edif. Galipán, Caracas.

ASIE

BIRMANIE: CURATOR, GOVT. BOOK DEPOT
Rangoon.
CAMBODGE: ENTREPRISE KHMÈRE DE LIBRAIRIE
Imprimerie & Papeterie, S. à R. L., Phnom-Penh.
CEYLAN: LAKE HOUSE BOOKSHOP
Assoc. Newspapers of Ceylon, P. O. Box 244,
Colombo.
CHINE:
THE WORLD BOOK COMPANY, LTD.
99 Chung King Road, 1st Section, Taipei,
Taiwan.
THE COMMERCIAL PRESS, LTD.
211 Honan Road, Shanghai.
CORÉE (RÉPUBLIQUE DE): EUL-YOO PUBLISHING
CO., LTD.
5, 2-KA, Chongno, Seoul.
HONG-KONG: THE SWINDON BOOK COMPANY
25 Nathan Road, Kowloon.
INDE:
ORIENT LONGMANS
Bombay, Calcutta, Hyderabad, Madras
et New Delhi.
OXFORD BOOK & STATIONERY COMPANY
Calcutta et New Delhi.
P. VARADACHARY & COMPANY
Madras.
INDONÉSIE: PEMBANGUNAN, LTD.
Gunung Sahari 84, Djakarta.
JAPON: MARUZEN COMPANY, LTD.
6 Tori-Nichome, Nihonbashi, Tokyo.
PAKISTAN:
THE PAKISTAN CO-OPERATIVE BOOK SOCIETY
Dacca, East Pakistan.
PUBLISHERS UNITED, LTD.
Lahore.
THOMAS & THOMAS
Karachi.
PHILIPPINES: ALEMAR'S BOOK STORE
7619 Rizal Avenue, Manila.
SINGAPOUR: THE CITY BOOK STORE, LTD.
Collyer Quay.
THAÏLANDE: PRAMUAN MIT, LTD.
55 Chakrawat Road, Wat Tuk, Bangkok.
VIÊT-NAM (RÉPUBLIQUE DU): LIBRAIRIE-
PAPETERIE XUÂN THỦ
185, rue Tu-do, B. P. 283, Saigon.

EUROPE

ALLEMAGNE (RÉP. FÉDÉRALE D):
R. EISENSCHMIDT
Schwanthaler Str. 59, Frankfurt/Main.
ELWERT UND MEURER
Hauptstrasse 101, Berlin-Schöneberg.
ALEXANDER HORN
Spiegelgasse 9, Wiesbaden.
W. E. SAARBACH
Gertrudenstrasse 30, Köln (1).
AUTRICHE:
GEROLD & COMPANY
Graben 31, Wien, 1.
B. WÜLLERSTORFF
Markus Sittikusstrasse 10, Salzburg.
BELGIQUE: AGENCE ET MESSAGERIES
DE LA PRESSE, S. A.
14-22, rue du Persil, Bruxelles.
DANEMARK: EJNAR MUNKSGAARD, LTD.
Nørregade 6, København, K.
ESPAGNE:
LIBRERIA BOSCH
11 Ronda Universidad, Barcelona.
LIBRERIA MUNDI-PRENSA
Castelló 37, Madrid.

FINLANDE: AKATEEMINEN KIRJAKAUPPA
2 Keskuskatu, Helsinki.
FRANCE: ÉDITIONS A. PÉDONE
13, rue Soufflot, Paris (V°).
GRÈCE: LIBRAIRIE KAUFFMANN
28, rue du Stade, Athènes.
IRLANDE: STATIONERY OFFICE
Dublin.
ISLANDE: BÓKAVERZLUN SIGFÚSAR
EYMUNDSSONAR H. F.
Austurstraeti 18, Reykjavík.
ITALIE: LIBRERIA COMMISSIONARIA
SANSONI
Via Gino Capponi 26, Firenze,
et via D.A. Azuni 15/A, Roma.
LUXEMBOURG: LIBRAIRIE J. TRAUSSCH-
SCHUMMER
Place du Théâtre, Luxembourg.
NORVÈGE: JOHAN GRUNDT TANUM
Karl Johansgate, 41, Oslo.
PAYS-BAS: N.V. MARTINUS NIJHOFF
Lange Voorhout 9, 's-Gravenhage.
PORTUGAL: LIVRARIA RODRIGUES & CIA.
186 rua Aures, Lisboa.
ROYAUME-UNI: H. M. STATIONERY OFFICE
P. O. Box 569, London, S.E.1
(et agences HMSO à Belfast, Birmingham,
Bristol, Cardiff, Edinburgh, Manchester).
SUÈDE: C. E. FRITZE'S KUNGL. HOVBOK-
HANDEL A-B
Fredsgatan 2, Stockholm.
SUISSE:
LIBRAIRIE PAYOT, S. A.
Lausanne, Genève.
HANS RAUNHARDT
Kirchgasse 17, Zürich 1.
TCHÉCOSLOVAQUIE: ČESKOSLOVENSKÝ
SPISOVATEL
Národní Třída 9, Praha 1.
TURQUIE: LIBRAIRIE HACHETTE
469 Istiklal Caddesi, Beyoğlu, Istanbul.
**UNION DES RÉPUBLIQUES SOCIALISTES
SOVIÉTIQUES:**
MEJDOUNARODNAĀ KNIGA
Smolenskaia Plochtchad, Moskva.
YOUgoslavIE:
CANKARJEVA ZALOŽBA
Ljubljana, Slovenie.
DRŽAVNO PREDUZEĆE
Jugoslovenska Knjiga, Terazije 27/11,
Beograd.
PROSVJETA
5, Trg Bratstva i Jedinstva, Zagreb.
PROSVETA PUBLISHING HOUSE
Import-Export Division, P. O. Box 559,
Terazije 16/1, Beograd.

MOYEN-ORIENT

IRAK: MACKENZIE'S BOOKSHOP
Baghdad.
ISRAËL: BLUMSTEIN'S BOOKSTORES
35 Allenby Rd. et 48 Nachlat Benjamin St.,
Tel Aviv.
JORDANIE: JOSEPH I. BAHOUS & CO.
Dar-ul-Kutub, Box 66, Amman.
LIBAN: KHAYAT'S COLLEGE BOOK
COOPERATIVE
92-94, rue Bliss, Beyrouth.

Océanie

AUSTRALIE: MELBOURNE UNIVERSITY
PRESS, 369 Lonsdale Street, Melbourne, C.1.
NOUVELLE-ZÉLANDE: UNITED NATIONS
ASSOCIATION OF NEW ZEALAND
C. P. O. 1011, Wellington.

[62F1]

Les commandes et demandes de renseignements émanant de pays où il n'existe pas encore de bureaux de vente peuvent être adressées à la Section des ventes, ONU, New York (É.-U.), ou à la Section des ventes, ONU, Palais des Nations, Genève (Suisse).

Printed in France
11707—October 1962—675

Price : \$ U.S. 1.50; 10/6 stg.; Sw. fr. 6.50
(or equivalent in other currencies)

United Nations publication
Sales No. 61.V.1.Vol.II
A/CN.4/Ser.A/1961/Add.1