

Document:-  
**A/CN.4/SR.1909**

**Compte rendu analytique de la 1909e séance**

sujet:  
**Statut du courrier diplomatique et de la valise diplomatique non accompagnée par un  
courrier diplomatique**

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-  
**1985, vol. I**

*Telechargé du site Internet de la Commission du Droit International  
(<http://www.un.org/law/french/ilc/index.htm>)*

pourtant analogues à celles de la Commission, sont moins formelles et créent une atmosphère propice à un travail productif. M. Yankov prie M. Vieira de transmettre au Comité ses remerciements personnels pour l'accueil généreux qui lui a été réservé.

42. M. EL RASHEED MOHAMED AHMED, parlant au nom des membres de la Commission originaires d'Afrique, dit que les problèmes et les événements d'Afrique et d'Amérique latine ont bien des points communs. Les deux continents possèdent de vastes ressources, encore partiellement inexploitées, et, dans l'un comme dans l'autre, on voit des régimes militaires faire place à des régimes démocratiques. Son propre pays a beaucoup appris de l'Amérique latine ; par exemple, la tradition qu'il avait héritée du Royaume-Uni et qui veut que les ambassades ne soient pas considérées comme des enclaves étrangères cède maintenant la place au principe latino-américain en vertu duquel les ambassades étrangères sont considérées comme des sanctuaires où la police ne peut pénétrer. C'est là à n'en pas douter une évolution positive, car elle permet de sauver la vie à beaucoup de personnes persécutées. Le principe *uti possidetis* offre un autre exemple. Dans le domaine du droit international comme dans bien d'autres, l'Amérique latine a beaucoup à offrir à l'humanité.

43. M. DÍAZ GONZÁLEZ, parlant au nom des membres latino-américains de la Commission, remercie M. Vieira de son remarquable exposé sur les activités du Comité juridique interaméricain, lequel est le pendant de la Commission sur le plan régional. Comme M. Vieira l'a souligné, tous deux représentent la conscience du droit.

44. L'Amérique a toujours été considérée comme le continent du droit, et elle a voulu être celui de la paix, encore que des événements extérieurs n'aient pas toujours permis d'y préserver la paix. Dès le début des relations entre l'Amérique et l'Europe, l'Amérique fut l'objet des préoccupations et des réflexions des juristes européens, et notamment des fondateurs du droit international. Il fallut d'abord établir la capacité juridique des autochtones du continent américain, puis organiser leur protection. Tout un ensemble de lois qui furent adoptées à cette fin témoignent du souci de l'Espagne de protéger les autochtones et d'organiser la vie en société du Nouveau Monde, où allait se réaliser la fusion des civilisations américaine, européenne et africaine.

45. L'Amérique fut l'objet du premier arbitrage international lorsque l'Espagne et le Portugal acceptèrent de soumettre à l'arbitrage du pape Alexandre VI le différend qui les opposait quant à la délimitation de leurs zones d'influence. Il convient en outre de relever qu'au terme des luttes d'indépendance Bolivar eut recours au droit pour défendre les nouveaux Etats. C'est alors qu'eut lieu le Congrès de Panama, en 1826, lequel tenta d'organiser la paix dans un cadre juridique en consacrant le principe de l'inviolabilité du territoire des Etats et celui de la défense de chacun d'eux par l'ensemble de la communauté des Etats en cas d'agression. Le Congrès de Panama est à l'origine non seulement de l'OEA, mais aussi de la SDN.

46. Le Comité juridique interaméricain, qui est un organe de l'OEA, traduit le souci permanent des habitants de l'Amérique de se soumettre au droit et de régler leurs relations dans un cadre juridique. La liste des activités récentes du Comité est impressionnante, et la Commission peut en tirer grand profit. Il convient en outre de relever, ainsi que l'a fait M. El Rasheed Mohamed Ahmed, que les activités du Comité en faveur du droit ne se limitent

pas à l'Amérique, mais font sentir leurs effets en Afrique, et même en Asie.

47. M. LACLETA MUÑOZ, parlant au nom des membres de pays méditerranéens et de M. McCaffrey, dit son admiration pour les travaux du Comité, qui se caractérisent non seulement par leur valeur mais aussi par leur intensité.

48. M. SUCHARITKUL, s'exprimant également au nom de M. Al-Qaysi et de M. Ogiso, remercie M. Vieira de son brillant exposé sur les activités du Comité. Ayant eu l'honneur, il y a quelques années, de représenter le Comité juridique consultatif africano-asiatique à une session du Comité juridique interaméricain, M. Sucharitkul a pu se rendre compte que les deux comités partagent les mêmes idéaux et s'intéressent aux mêmes problèmes. L'un et l'autre comprennent à la fois des pays développés, comme les Etats-Unis d'Amérique, le Japon, l'Australie et la Nouvelle-Zélande, et des pays en développement.

49. La Commission, qui tient toujours le plus grand compte des activités du Comité juridique interaméricain, ne peut que bénéficier d'une collaboration encore plus étroite avec ce comité et les autres comités régionaux, dans l'intérêt de la codification et du développement progressif du droit international.

50. M. BARBOZA, en tant que ressortissant d'un pays voisin et ami de celui de M. Vieira, et se réclamant des excellentes relations personnelles qu'il entretient avec lui, tient à le remercier de sa présence à la Commission et à le féliciter de son magistral exposé sur les activités du Comité.

*La séance est levée à 13 h 15.*

## 1909<sup>e</sup> SÉANCE

*Lundi 24 juin 1985, à 15 h 5*

*Président : M. Satya Pal JAGOTA*

*Présents : le chef Akinjide, M. Al-Qaysi, M. Arangio-Ruiz, M. Balandá, M. Calero Rodrigues, M. Díaz González, M. Flitan, M. Francis, M. Koroma, M. Lacleta Muñoz, M. McCaffrey, M. Ogiso, M. Ouchakov, M. Pirzada, M. Razafindralambo, M. Reuter, M. Riphagen, M. Roukounas, sir Ian Sinclair, M. Sucharitkul, M. Yankov.*

**Statut du courrier diplomatique et de la valise diplomatique non accompagnée par un courrier diplomatique (suite) [A/CN.4/382<sup>1</sup>, A/CN.4/390<sup>2</sup>, A/CN.4/L.382, sect. C, ILC(XXXVII)/Conf.Room Doc.2 et Add.1]**

[Point 5 de l'ordre du jour]

<sup>1</sup> Reproduit dans *Annuaire... 1984*, vol. II (1<sup>re</sup> partie).

<sup>2</sup> Reproduit dans *Annuaire... 1985*, vol. II (1<sup>re</sup> partie).

PROJET D'ARTICLES  
PRÉSENTÉ PAR LE RAPPORTEUR SPÉCIAL<sup>3</sup> (*suite*)

- ARTICLE 23 (Immunité de juridiction),  
ARTICLE 36 (Inviolabilité de la valise diplomatique),  
ARTICLE 37 (Exemptions de la visite douanière, des droits de douane et de tous impôts et taxes),  
ARTICLE 39 (Mesures de protection dans des circonstances qui empêchent la remise de la valise diplomatique),  
ARTICLE 40 (Obligations de l'Etat de transit en cas de force majeure ou d'événement fortuit),  
ARTICLE 41 (Non-reconnaissance d'Etats ou de gouvernements ou absence de relations diplomatiques ou consulaires),  
ARTICLE 42 (Rapport entre les présents articles et les autres conventions et accords internationaux) *et*  
ARTICLE 43 (Déclaration d'exceptions facultatives à l'application des articles à des types désignés de courriers et de valises)<sup>4</sup> [*suite*]

1. M. OGISO dit que, dans son sixième rapport (A/CN.4/390), le Rapporteur spécial a fait un effort digne d'éloges pour tenir compte de la grande diversité d'opinions. Ce rapport offre donc à la Commission une bonne base pour l'examen du sujet du courrier et de la valise diplomatique qui soulève plusieurs questions assez controversées.

2. M. Ogiso a déjà exposé sa position sur le projet d'article 23 à la session précédente. A la session en cours, sir Ian Sinclair (1905<sup>e</sup> séance) a vivement recommandé la suppression de cet article, ce qui correspond à la position de M. Ogiso. Au paragraphe 27 de son sixième rapport, le Rapporteur spécial a résumé les trois principales tendances concernant l'article 23. La première est pour le maintien de l'article proposé par le Rapporteur spécial ou de sa version modifiée émanant du Comité de rédaction, avec la suppression des crochets entourant les paragraphes 1 et 4 ; la deuxième est favorable à la suppression pure et simple de l'article, et la troisième est favorable à la modification des paragraphes 1 et 4 dans le sens indiqué au paragraphe 27 du rapport. Au paragraphe 28, le Rapporteur spécial suggère que la Commission s'efforce d'établir un équilibre entre la protection juridique du courrier et de la valise et les intérêts légitimes des Etats intéressés. On aurait donc pu s'attendre que le Rapporteur spécial propose une formule qui corresponde à la troisième tendance, mais curieusement, il propose de ne modifier que le paragraphe 4 de l'article, en laissant le paragraphe 1 inchangé. Or, si l'intention est d'établir l'équilibre envisagé, il faut modifier non seulement le paragraphe 4, mais aussi le paragraphe 1, comme prévu au paragraphe 27 du rapport.

<sup>3</sup> Les textes des projets d'articles examinés par la Commission à ses précédentes sessions sont reproduits comme suit :

Art. 1 à 8 et commentaires y relatifs, adoptés provisoirement par la Commission à sa trente-cinquième session : *Annuaire... 1983*, vol. II (2<sup>e</sup> partie), p. 57 et suiv.

Art. 8 (révisé), art. 9 à 17 et art. 19 et 20, et commentaires y relatifs, adoptés provisoirement par la Commission à sa trente-sixième session : *Annuaire... 1984*, vol. II (2<sup>e</sup> partie), p. 47 et suiv.

Art. 24 à 35, renvoyés au Comité de rédaction à la trente-sixième session de la Commission : *ibid.*, p. 23 et suiv., notes 84 à 90, 93 à 97.

Art. 23 et art. 36 à 42, présentés aux trente-cinquième et trente-sixième sessions de la Commission : *ibid.*, p. 22, 27 et suiv., notes 82 et 98 à 104.

<sup>4</sup> Pour les textes, voir 1903<sup>e</sup> séance, par. 1.

3. M. Ogiso reste favorable à la suppression de l'article 23 dans sa totalité ou tout au moins des paragraphes 1 et 4. Il pourrait envisager un compromis qui consisterait à introduire aux paragraphes 1 et 4 toutes les modifications recommandées par les tenants de la troisième tendance, telles que le Rapporteur spécial les a énumérées. Si le projet d'article 23 devait prendre cette forme, il souhaiterait obtenir du Rapporteur spécial des précisions concernant une affaire récemment rapportée dans la presse japonaise. Un diplomate faisait constamment le voyage entre l'Etat où il était en poste et le Japon, tantôt par plaisir, tantôt en qualité de courrier diplomatique, tantôt pour d'autres motifs. La police japonaise a été informée que, dans l'Etat où il était accrédité, ce diplomate avait été en contact avec une personne mêlée au trafic organisé de stupéfiants. Cette information a fait soupçonner qu'il pourrait être un transporteur de drogue. Le diplomate en question a été rappelé par l'Etat d'envoi, mais il a nié les accusations portées contre lui, lesquelles n'ont pas été prouvées. Cependant, il semble effectivement possible qu'un courrier puisse transporter des stupéfiants dans la valise diplomatique en même temps que des documents officiels, et M. Ogiso aimerait savoir comment s'appliquerait dans une affaire de ce genre la formule « dans les cas mettant en cause l'exercice de ses fonctions », au nouveau paragraphe 4 de l'article 23. Ce point n'est précisé ni au paragraphe 27 du rapport ni dans le nouveau paragraphe 4 proposé par le Rapporteur spécial.

4. Si la réponse était que, en pareil cas, la formule « mettant en cause l'exercice de ses fonctions » s'appliquerait, la disposition serait tout à fait inacceptable pour M. Ogiso. Cette interprétation priverait l'Etat de réception et l'Etat de transit de la possibilité de demander au courrier de donner son témoignage dans des circonstances douteuses. Si la réponse était qu'un cas de ce genre ne serait pas considéré comme relevant de l'exercice de fonctions officielles, il conviendrait alors de le préciser, de préférence dans le texte lui-même et tout au moins dans le commentaire de l'article.

5. M. Ogiso considère que le libellé du projet d'article 36 devrait rester proche de celui du paragraphe 3 de l'article 35 de la Convention de Vienne de 1963 sur les relations consulaires. Il en résulterait évidemment un conflit entre les dispositions de la nouvelle convention relative au courrier et à la valise et celles de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques. Mais une fois adoptée, la nouvelle convention devrait l'emporter. Avant même que la nouvelle convention ne soit adoptée par la majorité des Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies, de tels conflits pourront surgir. Certains Etats continueront d'appliquer au courrier diplomatique le régime prévu par la Convention de Vienne de 1961, tandis que d'autres lui appliqueront l'article 36 remanié, qui est plus proche de la Convention de Vienne de 1963. Les Etats qui sont parties à la Convention de Vienne de 1961 pourront toutefois appliquer sur la base de la réciprocité le régime de l'inviolabilité de la valise diplomatique de façon restrictive, avant même d'adhérer à la nouvelle convention. Le paragraphe 2, al. a, de l'article 47 de la Convention de Vienne de 1961 réserve la possibilité de cette application restrictive.

6. M. Ogiso préférerait que le paragraphe 1 du projet d'article 42 soit supprimé. Le projet d'article 43 devrait être remanié de façon à préciser que la possibilité de faire la déclaration est offerte seulement aux Etats adhérant à la

nouvelle convention qui n'ont pas encore ratifié l'une des quatre conventions de codification mentionnées au paragraphe 1 de l'article 3, adopté provisoirement par la Commission. M. Ogiso est assez hésitant au sujet de la procédure de déclaration prévue dans le projet d'article 43. Cette procédure pourrait bien compliquer inutilement les relations conventionnelles, en particulier quand un autre Etat élève une objection contre une déclaration faite par un Etat partie en vertu de l'article 43. En pareil cas, il faudra recourir à un système d'enregistrement, ce qui compliquera l'application et l'interprétation de la nouvelle convention, en particulier de l'article 36. Il ne faut pas oublier que, dans la pratique ordinaire, seul le texte d'un traité est publié, et non les diverses déclarations ou réserves faites à son sujet.

7. M. Ogiso éprouve aussi des doutes quant à l'application pratique du texte proposé par sir Ian Sinclair (1906<sup>e</sup> séance, par. 7), bien qu'il en comprenne parfaitement l'intention. Selon cette proposition, une déclaration peut être faite par un Etat quand il signe ou ratifie la convention ou quand il y adhère, ou par la suite à tout moment ; si une déclaration peut être faite à tout moment, il en va de même d'une objection à cette déclaration. Il est incontestable que cela compliquera grandement l'interprétation et l'application de la convention, sinon pour le conseiller juridique d'un ministère des affaires étrangères, du moins pour les missions d'un pays à l'étranger et pour les autres ministères intéressés. Pour ces raisons, M. Ogiso préférerait que l'on maintienne les relations conventionnelles sur une base plus simple.

8. La plupart des observations que M. Ogiso avait l'intention de formuler au sujet des autres articles l'ont été par d'autres membres de la Commission. Il souscrit aux objections faites au mot « inspection » dans le projet d'article 37. Il éprouve des doutes quant à la mention de la « cessation des fonctions » du courrier dans le projet d'article 19, et demande instamment une modification rédactionnelle. M. Ogiso n'a pas d'objection à ce qu'une disposition relative à la force majeure soit incluse dans le projet d'article 40, bien que le cas soit certainement rare. Mais il sera impossible d'exiger un préavis, car une situation de force majeure suppose nécessairement des circonstances imprévues. Enfin, du point de vue rédactionnel, M. Ogiso éprouve des doutes quant à la clause « sans préjudice des obligations découlant des dispositions des présents articles » figurant au paragraphe 1 du projet d'article 43. Il semble que toute déclaration faite en vertu de l'article 43 peut, dans une certaine mesure, avoir pour effet de porter préjudice aux obligations découlant des dispositions des articles.

9. M. ROUKOUNAS dit le plaisir intellectuel qu'il a pris à la lecture de l'ensemble des rapports du Rapporteur spécial, à la fois complets et bien documentés.

10. Se référant au projet d'article 23, il souligne que, dans la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques, le statut du courrier diplomatique a été étoffé par rapport au droit international général existant, et que les trois autres conventions de codification adoptées au cours des deux décennies suivantes sont allées dans le même sens. Quant au projet d'articles en cours d'élaboration, il insiste lui aussi sur l'importance des fonctions du courrier diplomatique. Certains membres de la Commission considèrent que le régime de l'inviolabilité prévu dans les quatre conventions de codification suffit à protéger la personne du courrier, et que la pratique contemporaine n'exige pas

que cette protection soit étendue. En revanche, le Rapporteur spécial et d'autres membres considèrent que la protection du courrier diplomatique est encore incomplète, d'autant plus que les divers régimes actuellement applicables en droit diplomatique et consulaire étendent l'immunité de juridiction à des personnes qui ne sauraient être considérées comme des représentants de l'Etat d'envoi. L'immunité de juridiction du courrier diplomatique leur apparaît dès lors comme le corollaire de l'inviolabilité de sa personne.

11. M. Roukounas relève à ce sujet que, mis à part le statut du courrier, l'inviolabilité de la personne est en effet toujours affirmée, dans chacune des quatre conventions, concurrentement avec l'immunité de juridiction. La différence entre les personnes protégées a trait à la nature et à l'étendue de cette immunité mais non pas à l'immunité elle-même. Quant à l'immunité de la juridiction pénale, elle est générale pour les uns, tandis que, pour les autres, elle ne couvre que les actes accomplis dans l'exercice des fonctions officielles. C'est pour cette raison que quelques membres souhaitent ne reconnaître l'immunité de la juridiction pénale que pour les actes que le courrier diplomatique accomplit dans l'exercice de ses fonctions. Cette position est en harmonie avec le libellé de l'article 16 provisoirement adopté par la Commission, lequel reprend dans une certaine mesure les dispositions correspondantes des quatre conventions. Cet article énonce d'abord le principe selon lequel le courrier diplomatique est, dans l'exercice de ses fonctions, protégé par l'Etat de réception ou par l'Etat de transit, puis il précise que le courrier jouit de l'inviolabilité de sa personne. Il reste à voir si cette inviolabilité est restreinte ou non à l'exercice des fonctions officielles, mais l'immunité de juridiction ne saurait être que relative, compte tenu du principe qui est d'abord énoncé à l'article 16. Si la Commission adoptait le régime de l'immunité fonctionnelle de juridiction, l'article 16 devrait donc être complété.

12. Le projet d'article 36 contient deux dispositions qui peuvent paraître contradictoires ; ainsi le paragraphe 1 prévoit que la valise diplomatique ne peut être retenue et qu'elle est exempte de tout examen, et le paragraphe 2 prévoit que, sous certaines conditions, la valise peut être renvoyée à son lieu d'origine. Il est vrai qu'en dépit de son aspect rigide, inconditionnel, le paragraphe 1 du projet d'article 36 contient la clause « à moins que les Etats intéressés n'en soient convenus autrement », mais c'est précisément en l'absence d'accord que des difficultés surgissent.

13. Le débat sur l'inviolabilité absolue de la valise diplomatique remonte à l'élaboration de la Convention de Vienne de 1961. La formule adoptée au paragraphe 3 de l'article 27 de cet instrument est une formule de compromis qui n'a pas mis fin au débat. Trois attitudes peuvent être adoptées à cet égard. Cette disposition peut être considérée comme n'excluant pas l'examen éventuel de la valise par des moyens mécaniques ou autres ; on peut estimer aussi que tout contrôle doit avoir lieu en conformité avec les dispositions de la Convention de Vienne de 1963 sur les relations consulaires, c'est-à-dire en présence d'un représentant de l'Etat d'envoi, et que, en cas de refus opposé à l'ouverture de la valise, celle-ci peut être renvoyée ; enfin, on peut considérer que l'Etat de réception est tenu d'accepter la valise sans pouvoir exercer aucun contrôle puisque la sanction du renvoi n'est pas prévue dans la Convention de Vienne de 1961.

14. Au paragraphe 1 du projet d'article 36, le Rapporteur

teur spécial opte pour un régime strict, étendant l'interdiction de l'examen à l'application de moyens électroniques ou mécaniques. Il emploie, entre autres, le terme « inviolabilité », qui est largement utilisé en droit diplomatique et consulaire, et qui s'applique aussi bien aux biens protégés qu'aux personnes protégées. La présence de ce terme dans le paragraphe 1 suffirait donc pour les besoins de la cause, et la disposition pourrait énoncer à la fois que la valise diplomatique est inviolable et qu'elle ne peut être ni ouverte ni retenue.

15. Notant la souplesse et le caractère conditionnel du paragraphe 2 du projet d'article 36, M. Roukounas signale que, à la différence du paragraphe 3 de l'article 35 de la Convention de Vienne de 1963, qui prévoit la possibilité d'ouvrir la valise en présence d'un représentant de l'Etat d'envoi et son éventuel renvoi à son lieu d'origine, cette disposition ne prévoit que la seconde éventualité. A cet égard, les réflexions de M. Sucharitkul sur le fait que le terme « diplomatique » figure à trois reprises dans le libellé du sujet à l'examen sont très intéressantes. En son état actuel, le projet d'articles semble viser un courrier et une valise d'un type différent de ceux des quatre conventions de codification. Dès lors, M. Roukounas comprend que sir Ian Sinclair (1906<sup>e</sup> séance) suggère de modifier l'article 36 afin de s'en tenir au régime prévu par la Convention de Vienne de 1963 pour la valise consulaire. Cette suggestion pourrait résoudre le problème, du moins provisoirement, puisque tout dépend de l'orientation finale qui sera donnée par la Commission aux articles 42 et 43.

16. Le projet d'article 41 paraît tout à fait nouveau, non seulement parce qu'il n'existe pas de disposition analogue dans les quatre conventions, mais aussi parce que chacune d'elles, lorsqu'elle traite de l'Etat de transit, réserve expressément le cas où un visa est requis. Or l'article 41 n'a évidemment pas trait aux visas, puisqu'il envisage une situation d'anomalie dans les relations entre les Etats. Il se pourrait qu'un Etat ou un gouvernement non reconnu fasse passer son courrier ou sa valise par le territoire de certains Etats, par simple désir de provocation. Il convient aussi de faire une distinction entre Etat ou gouvernement non reconnu et Etat avec lequel les relations diplomatiques sont rompues. En présentant oralement son projet (1903<sup>e</sup> séance), le Rapporteur spécial a précisé que le projet d'article 41 concernait les courriers et les valises à destination ou en provenance des organisations internationales. Il existe en effet une lacune à ce sujet dans la Convention de Vienne de 1975 sur la représentation des Etats, mais non dans les accords de siège, lesquels concernent toutefois l'Etat de réception et non l'Etat de transit. M. Roukounas se demande s'il s'agit, à l'article 41, d'une règle en faveur des tiers ou s'il faudra, pour que l'article 41 puisse s'appliquer, que l'Etat ou le gouvernement non reconnu soit déjà partie à la future convention. En définitive, l'article 41 ne semble pas être nécessaire.

17. S'agissant des articles 42 et 43, il semble trop tard pour se demander si le projet fait œuvre de consolidation, de systématisation ou de modernisation. Il importe cependant de ne pas faillir à deux impératifs : le respect des traités en vigueur et la possibilité d'établir un régime autonome. Si ces impératifs sont respectés, on peut envisager les engagements « à la carte » prévus dans le projet d'article 43. En ce qui concerne le respect des traités en vigueur, M. Roukounas estime que le projet d'article 42 devrait préciser quels sont ces traités, ainsi que leurs liens avec le projet d'articles. L'article 3, relatif aux expressions employées,

peut donner l'impression d'être valable pour les quatre conventions de codification, impression qu'il convient de corriger à l'article 42.

18. Enfin, pour ce qui est du système de relations juridiques prévu dans le projet d'article 43, M. Roukounas estime qu'il ne devrait pas être possible d'opter pour une seule catégorie de courrier ou de valise, car cela ne ressort pas clairement du paragraphe 1. Il considère en outre que le paragraphe 2 crée un état d'insécurité juridique. Certes, l'article 298 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer<sup>5</sup> établit un régime de porte à tambour, qui permet aux Etats d'entrer dans le système de règlement des différends prévu par cet instrument puis d'en sortir, mais il ne s'agit pas dans ce cas de règles de fond, tandis que le projet d'article 43 s'applique à des règles de fond et non à un mécanisme de règlement des différends.

19. M. REUTER félicite le Rapporteur spécial de la patience et de l'ouverture d'esprit dont il fait preuve à mesure que surgissent les difficultés que recèle un sujet en apparence facile. Avant d'aborder trois questions importantes, il formulera deux observations préliminaires. Tout d'abord, il approuve le nouveau projet d'article 37 qui remplace les anciens projets d'articles 37 et 38. Ensuite, il exprime l'espoir que le Rapporteur spécial envisagera de fusionner les projets d'articles 39 et 40, ou en tout cas de les harmoniser quant au fond et quant à leur titre. En effet, l'article 40 vise le cas de force majeure et d'événement fortuit alors que l'article 39 vise un empêchement qui semble constituer lui aussi un cas de force majeure. Il conviendrait d'explicitier la signification de ces notions en droit international, du moins dans le commentaire des articles, car elle ne doit pas dépendre du droit interne.

20. Passant aux questions de fond, et, en premier lieu, à celles qui concernent la valise diplomatique, M. Reuter fait un rapprochement avec la situation que vise l'article 110 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, à savoir l'enquête de pavillon. Selon le droit de la mer, le navire est protégé par une simple apparence, le pavillon, qui détermine la juridiction des Etats. Mais cette apparence peut être trompeuse et, dans des cas bien définis, des navires d'Etat peuvent, s'ils ont de sérieux soupçons, vérifier si un navire est légitimement fondé à arborer un certain pavillon ; en cas d'erreur, ils sont tenus à indemnisation. La valise se trouve dans une situation analogue puisqu'elle est protégée par une apparence, à savoir le certificat par lequel l'Etat d'envoi garantit qu'il s'agit d'une valise diplomatique. Si un autre Etat a de sérieux motifs de penser que la valise contient des objets prohibés, la situation est plus grave qu'en droit de la mer, car il s'agit d'une certification donnée par un Etat et non plus d'une simple présomption. Dès lors, il y a conflit entre deux Etats, et la situation ne sera pas la même en droit, selon que l'on adhère ou non à la solution prévue par la Convention de Vienne de 1963 sur les relations consulaires. En présence d'une telle situation conflictuelle, les moyens de contrôler le contenu de la valise sont en réalité très limités.

21. Il est difficilement concevable qu'une disposition conventionnelle suffise à empêcher le transport d'objets prohibés dans une valise. A cet égard, le point de vue exprimé par les petits pays est particulièrement significatif : ces pays, moins encore que d'autres, ne se risquent pas à affirmer qu'une grande puissance ne respecte pas le droit international. Cependant, certaines valises particulièrement

<sup>5</sup> Voir 1904<sup>e</sup> séance, note 7.

lourdes ou certaines valises constituées par un convoi de poids lourds ne manquent pas de susciter quelque étonnement et de soulever des questions. Mais ces cas sont moins souvent rapportés dans les recueils de jurisprudence que dans la presse.

22. Pour M. Reuter, dans leur application, les Conventions de Vienne de 1961 et de 1963 n'aboutissent pas en pratique à de grandes différences. L'Etat qui fait ouvrir une valise, que celle-ci soit régie par les dispositions de l'une ou de l'autre convention, peut se voir obligé de fournir réparation à l'Etat d'envoi. Peut-être le Rapporteur spécial n'est-il pas allé assez loin dans ses efforts de conciliation et la suggestion de sir Ian Sinclair (1906<sup>e</sup> séance, par. 7) serait-elle préférable. En définitive, il serait peut-être plus sage de se limiter à un texte disposant que la valise ne doit être ni ouverte ni retenue. Comme l'a suggéré M. El-Rasheed Mohamed Ahmed (1907<sup>e</sup> séance), il pourrait alors être précisé dans le commentaire que cette disposition est sans préjudice des positions adoptées. C'est ainsi que M. Reuter estime que la Convention de Vienne de 1961 n'exclut pas ce que prévoit la Convention de Vienne de 1963.

23. S'il est vrai que le contrôle de la valise effectué à l'aide de moyens électroniques ou mécaniques doit être rejeté, comme l'ont estimé la plupart des membres de la Commission, il n'en demeure pas moins que les bagages de tous les usagers des lignes aériennes peuvent être soumis à un tel contrôle. Il est normal que la valise diplomatique qu'un courrier diplomatique emporte avec lui en avion soit soumise au droit commun : il en va de la sécurité des autres passagers. D'autre part, il convient de signaler qu'aux termes du paragraphe 1 du projet d'article 36 la valise diplomatique est inviolable « sur le territoire de l'Etat de réception ou de l'Etat de transit », termes qui semblent exclure sa présence ailleurs. Or, à la suite d'une catastrophe aérienne ou maritime, il se peut que la valise se trouve en haute mer, lieu qui échappe à la juridiction de tout Etat.

24. La deuxième question de fond est celle de l'immunité de juridiction qui, telle qu'elle est organisée par les conventions de codification, fait songer au voile protecteur de Salammbô. C'est en fait la valise qui, par son inviolabilité, protège le courrier et non l'inverse. Dans chacun de ces instruments, l'inviolabilité de la valise est considérée comme une immunité qui protège contre toutes les mesures d'exécution, juridiques ou physiques. D'aucuns prétendent que cette immunité ne s'étend pas à la juridiction, tandis que d'autres proposent de limiter l'immunité de juridiction par la nécessité fonctionnelle. Personnellement, M. Reuter est hostile à l'immunité de la juridiction pénale, quelle que soit sa portée. Il considère, en effet, que le courrier diplomatique doit s'acquitter rapidement de sa tâche, dans l'intérêt officiel de la valise et dans celui de l'Etat de réception. C'est d'ailleurs cette solution qui a été adoptée lors de l'élaboration de chacune des quatre conventions de codification. En conséquence, M. Reuter estime qu'il ne serait pas sage de maintenir le paragraphe 1 du projet d'article 23. En revanche, il estime que le courrier diplomatique ne doit pas être obligé de donner son témoignage, ainsi qu'il est prévu au paragraphe 4, car l'accomplissement de sa mission risquerait d'en être retardé.

25. Enfin, il n'est peut-être pas trop tard pour tenter de résoudre les problèmes que quelques membres de la Commission auraient souhaité voir réglés précédemment. Sur le point de savoir si le projet d'articles en cours d'élaboration est destiné à devenir un traité, la Commission a toujours estimé qu'elle n'avait pas à se prononcer sur ce point,

mais qu'elle devait partir de l'hypothèse que tel serait le sort du projet. Quant à savoir si ce traité portera en l'occurrence amendement des quatre conventions de codification, il y a lieu de relever que ces instruments ne contiennent pas de dispositions particulières concernant leur amendement et qu'ils sont donc soumis aux règles de la Convention de Vienne sur le droit des traités. Si le projet que la Commission élabore devait constituer une convention autonome, il ne faudrait pas perdre de vue que les conventions de codification contiennent des dispositions qui limitent sensiblement la liberté des parties contractantes. C'est ainsi qu'aux termes du paragraphe 2, al. b, de l'article 47 de la Convention de Vienne de 1961, le fait pour des Etats de se faire mutuellement bénéficier, par coutume ou par voie d'accord, d'un traitement plus favorable que ne le requièrent les dispositions de cet instrument n'est pas considéré comme discriminatoire. Or, si le texte proposé par sir Ian Sinclair (1906<sup>e</sup> séance, par. 7) était adopté, serait-il compatible avec cette disposition, dans la mesure où il soumettrait la valise diplomatique, non pas à un traitement plus favorable, mais à des sévérités nouvelles ? Aux termes du paragraphe 2 de l'article 73 de la Convention de Vienne de 1963, aucune disposition de cet instrument ne saurait empêcher les Etats de conclure des accords internationaux « confirmant, complétant ou développant » ses dispositions. Enfin, en vertu du paragraphe 2, al. b, de l'article 49 de la Convention sur les missions spéciales, les Etats peuvent modifier entre eux l'étendue des facilités, privilèges et immunités prévus dans cet instrument pourvu que cette modification ne soit pas incompatible avec son objet et son but et qu'elle « ne porte pas atteinte à la jouissance des droits ni à l'exécution des obligations des Etats tiers ». De telles dispositions posent toute une série de problèmes délicats. Dans ces conditions, si la Commission décide de maintenir les diverses dispositions des conventions de codification, elle ira au-devant de complications. C'est pourquoi M. Reuter préférerait que dans la mesure du possible, la Commission adopte des textes simples et donne les précisions nécessaires dans le commentaire.

26. M. YANKOV (Rapporteur spécial), se référant au projet d'article 36, rappelle qu'il a proposé (1903<sup>e</sup> séance, par. 9) de supprimer les mots « sur le territoire de l'Etat de réception ou de l'Etat de transit » parce qu'ils étaient trop restrictifs et n'assureraient pas, par exemple, l'inviolabilité de la valise transportée à bord d'un navire en haute mer ou à bord d'un aéronef.

27. M. McCaffrey dit qu'il s'est élevé (1906<sup>e</sup> séance) contre l'emploi du mot « inviolable » à l'article 36 parce qu'il n'était employé dans aucune des quatre conventions de codification au sujet de la valise. Or, un certain nombre de membres de la Commission ont fait observer que le mot « inviolable » était en fait employé à ce sujet dans certains articles de ces conventions et que le paragraphe 3 de l'article 40 de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques — dont le libellé a été repris dans les dispositions correspondantes des autres conventions de codification — prévoyait d'ailleurs que les courriers diplomatiques auxquels un visa de passeport avait été accordé, lorsque ce visa était requis, ainsi que les valises diplomatiques en transit se verraient accorder par les Etats tiers « la même inviolabilité et la même protection » que celles que l'Etat accréditaire était tenu de leur accorder. A la lecture de cette disposition, M. McCaffrey a l'impression que le terme « inviolabilité » s'applique au premier sujet — les courriers diplomatiques — et le terme « protection » au second — les valises diplomatiques. Tel qu'il

l'interprète, le libellé de l'article 36 n'ajoute rien de nouveau à celui de la disposition de 1961, et tous deux sont parfaitement compatibles.

28. A première vue, le projet d'article 41 semble impliquer un droit de transit usuel pour le courrier, lequel serait revêtu du voile protecteur tissé pour lui dans le projet d'articles. Une telle proposition, qui ne paraît avoir aucun fondement dans le droit ou dans la pratique, serait inacceptable pour de nombreux pays, y compris celui de M. McCaffrey. Il importe de l'examiner de près et il serait bon que le Rapporteur spécial en précise l'objet. Il est douteux que l'article 41, dans son ensemble, soit nécessaire ; s'il était maintenu, il devrait peut-être se limiter aux communications entre les Etats et leurs missions auprès d'organisations internationales, comme cela ressort du sixième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/390, par. 55).

29. M. McCaffrey partage les doutes que de nombreux autres membres de la Commission ont exprimés au sujet du projet d'article 42 et se déclare pleinement d'accord quant à la nécessité de bien définir le rôle que jouera le projet d'articles. D'après lui, le principal problème que posent les articles 42 et 43 tient au fait que l'article 3 est rédigé dans un souci d'uniformité : il définit le courrier diplomatique et la valise diplomatique par référence aux quatre conventions de codification. Or, le traitement accordé aux courriers et aux valises, dans ces quatre conventions, n'est pas le même, et des questions ne manqueront pas de surgir quant aux rapports entre le projet d'articles et ces conventions. C'est pourquoi, M. McCaffrey voudrait savoir, d'une part, quel est le rôle exact que doit jouer le projet d'articles et, de l'autre, si un article tel que l'article 42 peut vraiment être maintenu, compte tenu de ce rôle. Il saurait gré au Rapporteur spécial de donner des précisions sur ces deux points.

30. En ce qui concerne le paragraphe 1 du projet d'article 42, il se peut qu'une disposition rédigée sur le modèle de celle qui figurait dans le texte initial de cet article constitue le maximum acceptable, encore que même cette disposition soit un peu vague. Le mot « complètent » signifie probablement que les articles ne dérogent pas aux dispositions pertinentes des quatre conventions de codification ; mais signifie-t-il aussi que, si le projet d'articles prévoit d'autres protections, celles-ci seront maintenues, bien que non prévues dans les conventions de codification ? Le paragraphe 1 de l'article 42 soulève donc la question de savoir si le projet d'articles ne porte vraiment pas « préjudice aux dispositions pertinentes des autres conventions ». Pour ce qui est du paragraphe 2 de cet article, M. McCaffrey convient qu'il faudrait y mentionner la possibilité, pour les Etats, de modifier, ainsi que de confirmer, compléter ou développer les dispositions des articles ou d'en étendre le champ d'application.

31. Si la Commission opte pour la méthode de l'uniformisation, une disposition telle que le projet d'article 43 s'impose afin de permettre aux Etats de faire des distinctions entre les quatre conventions de codification quant à la manière dont le projet d'articles s'appliquera en fin de compte. Mais si elle renonce à cette méthode en faveur de distinctions entre les différents types de courrier et de valise, l'article 43 ne sera évidemment plus nécessaire.

32. M. McCaffrey convient que le paragraphe 1 du projet d'article 43 semble porter préjudice aux obligations découlant du projet d'articles, et non pas être sans préju-

dice de ces obligations ; le Comité de rédaction devrait examiner la question. En outre, comme il a été suggéré, les mots « ou à n'importe quel moment par la suite », ou toute autre formule semblable, devraient être ajoutés au paragraphe 1, afin que les Etats puissent désigner des types de courrier et de valise non pas seulement lorsqu'ils signent ou ratifient les articles ou lorsqu'ils y adhèrent, mais en tout temps. Le libellé de l'article 43 serait ainsi aligné sur celui de l'article 298 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer<sup>6</sup>, dont il s'inspire.

33. Contrairement à d'autres membres de la Commission, M. McCaffrey considère que l'article 43 n'est pas incompatible avec la proposition de sir Ian Sinclair (1906<sup>e</sup> séance, par. 7) visant à donner aux Etats, à l'article 36, la possibilité de choisir d'appliquer le régime consulaire à la valise diplomatique. D'après lui, si un Etat déclare, conformément à l'article 43, qu'il n'appliquera les dispositions du projet d'articles qu'aux courriers et aux valises diplomatiques, on peut supposer que cette déclaration exclut toute possibilité de choix que l'Etat aurait pu avoir selon l'article 36, y compris la possibilité de convenir d'appliquer le régime consulaire aux valises diplomatiques.

34. En terminant, M. McCaffrey exprime l'espoir qu'il sera possible d'achever au moins la première lecture du projet d'articles avant l'expiration du mandat en cours des membres de la Commission.

35. M. RAZAFINDRALAMBO dit que les opinions émises à la session en cours ne sont pas de nature à le convaincre de modifier sa position sur les projets d'articles à l'examen. A la session précédente, le projet d'article 23 a fait l'objet d'un débat exhaustif à la Commission comme au Comité de rédaction, lequel n'est pas parvenu à prendre une décision définitive sur les paragraphes 1 et 4. Pour ce qui est du paragraphe 1, le mot « juridiction » doit s'entendre des juridictions de jugement et d'instruction, l'instruction des affaires pénales pouvant avoir lieu devant le tribunal ou être menée par un magistrat. Cette mise au point fait ressortir le lien qui existe entre l'immunité de juridiction pénale et l'exemption de l'obligation de témoigner en matière pénale. En l'absence des dispositions proposées par le Rapporteur spécial, un courrier pourrait être appelé à témoigner soit devant un juge d'instruction, soit devant un tribunal. Or, dans certains systèmes juridiques, le fait que le témoignage donné devant le juge d'instruction l'est hors la présence d'un avocat peut comporter un risque réel et entraîner l'incrimination immédiate du témoin ; par conséquent, obliger le courrier, en règle générale, à donner son témoignage, reviendrait à permettre aux autorités compétentes de l'inculper sans qu'il jouisse des garanties normales alliées aux droits de la défense. Il semble que certaines conventions de droit diplomatique aient établi un parallèle entre les dispositions relatives à l'immunité de juridiction pénale et celles qui dispensent le courrier de l'obligation de témoigner. L'application du principe de l'immunité de juridiction pénale implique logiquement l'exemption du courrier de l'obligation de témoigner devant une juridiction pénale. Mais le courrier doit-il effectivement jouir de l'immunité de juridiction pénale ?

36. Pour certains, l'inviolabilité de la personne du courrier, énoncée à l'article 16, constitue une protection suffi-

<sup>6</sup> Voir 1904<sup>e</sup> séance, note 7.

sante et rend inutile, voire inopportune, toute disposition prévoyant l'immunité de juridiction pénale. Il leur a été répondu, à juste titre, que dans certaines conventions diplomatiques, le principe de l'inviolabilité coexistait avec celui de l'immunité de juridiction pénale. La simple obligation de comparaître devant une juridiction pénale constitue en effet pour le courrier une forme d'arrestation déguisée, car il peut faire l'objet d'un mandat d'amener, et s'il refuse de comparaître, il peut être inculpé d'outrage à magistrat. L'immunité de juridiction pénale est donc le corollaire de l'inviolabilité, mais le véritable problème est de savoir si le courrier doit jouir du même statut que les agents diplomatiques, que le personnel technique et administratif d'une mission et que certains fonctionnaires internationaux. Des arguments sérieux ont été invoqués dans un sens comme dans l'autre, et les options sont en fin de compte plus politiques que juridiques. La solution varie selon que l'on insiste sur la liberté absolue de communication de l'Etat d'envoi avec ses missions ou sur les intérêts légitimes de l'Etat de transit et de l'Etat de réception.

37. De l'avis de M. Razafindralambo, aucun des intérêts en jeu ne devrait souffrir d'une solution limitant l'application du principe de l'immunité de juridiction pénale aux actes accomplis par le courrier dans l'exercice de ses fonctions. Même si la distinction entre les actes du courrier qui sont effectivement accomplis dans l'exercice de ses fonctions et ceux qui sont accomplis à l'occasion de l'exercice de ses fonctions n'est pas toujours aisée, c'est une distinction qui se fait couramment en droit interne et qui peut être développée dans le commentaire. Pour assurer au courrier le bénéfice d'une immunité fonctionnelle, on pourrait limiter l'obligation de témoigner aux actes qui ne sont pas accomplis par le courrier dans l'exercice de ses fonctions.

38. Passant à l'examen du projet d'article 36, M. Razafindralambo fait observer que nul ne conteste l'inviolabilité de la correspondance, et que c'est donc celle-ci qui est inviolable et non la valise en tant que telle. D'ailleurs, les conventions sur les relations diplomatiques ou consulaires prévoient seulement que la valise ne doit être ni ouverte, ni retenue. Mais, dire que la correspondance est inviolable revient évidemment à reconnaître que la valise elle-même est inviolable. La Commission ayant pour mandat de codifier le droit international, elle doit élaborer un texte qui soit à même de recueillir un large consensus ; il semble donc indiqué de s'en tenir aux termes utilisés dans les conventions de codification et de stipuler que la valise ne doit être ni ouverte ni retenue et que la correspondance est inviolable.

39. La proposition faite par sir Ian Sinclair (1906<sup>e</sup> séance, par. 7) au sujet du projet d'article 36 mérite une attention particulière. Elle reste malheureusement muette sur le principe de l'exemption de la valise de tout examen. Or, si l'on accepte l'idée que la valise ne doit pas être ouverte, cela implique qu'elle doit être exempte de tout examen. En droit interne, l'inviolabilité de la correspondance privée entraîne l'interdiction de l'ouvrir. L'interdiction de tout examen s'impose d'autant plus que les techniques modernes, si elles ne le permettent pas encore, permettront dans un avenir prévisible de connaître le contenu précis des colis, y compris la correspondance officielle, que renferme la valise. Cela étant, l'exemption de tout examen ne s'entend pas des contrôles de routine effectués par les compagnies aériennes. Mais M. Razafindralambo ne pense pas qu'il soit nécessaire de prévoir expressément une exception en

ce sens. Quant au renvoi de la valise, prévu au paragraphe 2 de l'article 36 proposé par le Rapporteur spécial, il risque de déclencher des mesures de rétorsion, si l'Etat d'envoi estime avoir agi de bon droit et dans le respect de ses obligations juridiques, et de mettre en mouvement un processus dangereux pour les relations internationales. C'est pourquoi la proposition de sir Ian Sinclair, en prévoyant l'exemption de la valise de tout examen, pourrait répondre aux préoccupations essentielles de toutes les parties intéressées.

40. Le projet d'article 37, qui établit la règle de l'exemption de la visite douanière, procède du principe de l'exemption de tout examen, expressément énoncé dans le projet d'article 36. M. Razafindralambo donne son accord de principe au projet d'article 39, mais pense que le Comité de rédaction devrait trouver une formule plus générale pour remplacer l'expression « en cas de cessation des fonctions du courrier diplomatique ». Les projets d'articles 40, 41 et 42 posent des problèmes, non de fond mais de forme ; M. Razafindralambo préfère le texte initial du projet d'article 42, qui est plus clair.

41. Le paragraphe 1 du projet d'article 43 soulève des difficultés d'application, et la proposition de sir Ian Sinclair concernant le projet d'article 36 offre une solution plus pratique et plus souple. Peut-être le Rapporteur spécial pourrait-il apporter des éclaircissements supplémentaires sur le sens et la portée réels du projet d'article 43.

42. M. AL-QAYSI prend note du fait qu'au paragraphe 3 de l'article 40 de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques M. McCaffrey interprète le mot « inviolabilité » comme s'appliquant au courrier et le mot « protection » comme s'appliquant à la valise. Mais, en l'absence d'une locution telle que « selon le cas » ou d'un terme tel que « respectivement », lui-même maintient les observations qu'il a formulées (1906<sup>e</sup> séance) quant à l'inviolabilité de la valise.

43. Il n'est pas exact que M. Al-Qaysi ait déclaré que le projet d'article 43 était incompatible avec la proposition de sir Ian Sinclair (*ibid.*, par. 7) relative au projet d'article 36. La question qu'il a voulu poser est la suivante : si l'Etat A, qui est partie à la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques mais n'est pas partie à la Convention de Vienne de 1963 sur les relations consulaires, veut s'assurer que cette dernière convention ne s'appliquera pas et fait une déclaration conformément à l'article 43 du projet à l'examen, il considérera probablement que la valise diplomatique est soumise au régime de l'article 36 ; mais si l'Etat B, qui est partie aux deux conventions et qui souhaite appliquer le régime de la Convention de Vienne de 1963 à la valise diplomatique, fait une déclaration conformément à l'article 36 proposé par sir Ian Sinclair, quelles sont les relations qui s'établiront entre les deux Etats ?

*La séance est levée à 10 h 10.*