

Document:-
A/CN.4/SR.469

Compte rendu analytique de la 469e séance

sujet:
Relations et immunités consulaires

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
1958, vol. I

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

51. Le rapporteur spécial a émis l'opinion que certains pays n'autorisent pas la nomination de consuls honoraires. M. Bartoš croit savoir que cette pratique n'existe que dans certains pays d'Europe orientale.

La séance est levée à 13 heures.

469° SÉANCE

Lundi 23 juin 1958, à 15 heures

Président : M. Radhabinod PAL

Relations et immunités consulaires (A/CN.4/108) [suite]

[Point 6 de l'ordre du jour]

DISCUSSION GÉNÉRALE (suite)

1. M. HSU s'associe aux membres de la Commission qui ont félicité le rapporteur spécial de son excellent rapport (A/CN.4/108).
2. Au paragraphe 43 du rapport, on peut lire que malgré ses efforts répétés, la Chine n'a réussi à obtenir l'abolition de la juridiction consulaire que pendant la deuxième guerre mondiale. Il est nécessaire d'expliquer pourquoi cette juridiction n'a pas été abolie plus tôt en Chine. Si elle avait été seule en cause, cette juridiction eût été supprimée il y a longtemps, ce régime ne reposant pas sur la coutume, mais sur des traités, et la Chine y ayant dans une large mesure consenti librement sauf dans le cas de l'Angleterre, après la guerre de l'opium, et dans celui du Japon, après la guerre de Corée. Ce qui a retardé la disparition du régime, c'est que la situation était compliquée par l'existence de colonies et de concessions étrangères dans certaines villes et de droits spéciaux de navigation sur certains fleuves et canaux. Les marchands étrangers et certains de leurs gouvernements étaient résolus à préserver cet ensemble de droits et c'est ce qui explique qu'il a fallu attendre jusqu'à la deuxième guerre mondiale pour réussir à supprimer la juridiction consulaire ; les intéressés ont alors compris qu'il n'était plus possible de conserver ce régime.
3. Aux termes de la dernière phrase du paragraphe 72 du rapport, les attributions des représentants diplomatiques englobent les fonctions consulaires. Cette affirmation a été contestée et, sans vouloir approfondir la question, on peut faire valoir des arguments en faveur des deux opinions. Traditionnellement, les deux groupes de fonctions ont été maintenus séparés parce qu'ils se sont développés indépendamment l'un de l'autre, mais dans la période contemporaine ils tendent à se confondre. Un examen plus attentif de la question porte M. Hsu à partager l'opinion du rapporteur spécial. L'évolution des fonctions consulaires a été commandée à tous ses stades par les besoins du commerce international pris au sens le plus large. Toutefois, à l'article 2 de son projet sur les relations et immunités diplomatiques, la Commission a admis que les fonctions des missions diplomatiques comprenaient la protection des intérêts des ressortissants de l'Etat accréditant et le développement des relations économiques, culturelles et scientifiques. On ne saurait donc guère contester que les fonctions diplomatiques englobent les fonctions consulaires.
4. Au stade actuel de l'évolution de l'institution, les missions diplomatiques se chargent du problème des échanges internationaux sur le plan politique et laissent aux missions consulaires les questions qui sont plus ou moins d'ordre administratif. Toutefois, il ne faut pas en conclure que les autres fonctions consulaires ne font pas partie des attributions des missions diplomatiques. Les fonctions d'une mission consulaire ne doivent pas moins être considérées comme diplomatiques que les fonctions exercées par le personnel administratif et technique et le personnel de service d'une mission diplomatique, qui ne sont pas considérées elles-mêmes comme non diplomatiques.
5. Les membres de la Commission qui ont formulé des objections contre ce que le rapporteur spécial a écrit au paragraphe 72 souhaitent probablement limiter le sens du mot « diplomatique » qualifiant les fonctions mais, à son avis, ils ne sont pas, quant au fond, en désaccord avec le rapporteur spécial. La question n'est pas uniquement théorique car elle influe sur celle des privilèges et immunités diplomatiques et notamment sur les dispositions de l'article 28 du projet de la Commission relatif aux privilèges et immunités diplomatiques. Etant donné que les fonctions des membres du personnel administratif et technique d'une mission diplomatique ne diffèrent guère de celles des membres d'une mission consulaire, il ne conviendrait peut-être pas de leur accorder des privilèges et immunités plus étendus que ceux qui sont accordés aux membres des missions consulaires.
6. M. EDMONDS déclare que, pour le juriste qui fait de la pratique et pour le monde des affaires, la question des relations et immunités consulaires est peut-être la plus importante des matières inscrites à l'ordre du jour de la Commission car elle intéresse le commerce international. Le rapport du rapporteur spécial sera lu avec beaucoup d'intérêt.
7. Pour bien des gens, relations diplomatiques et relations consulaires sont à peu près la même chose. La Commission doit prendre soin de les distinguer comme il convient et de ne pas employer d'une manière qui puisse prêter à confusion les termes qui sont utilisés pour les unes et qui ne sont pas rigoureusement pertinentes pour les autres. Si elle pouvait établir des distinctions nettes entre les matières intéressant les deux institutions, elle ferait œuvre très utile.
8. M. AGO se félicite, d'une manière générale, du travail accompli par le rapporteur spécial. Toutefois, il se demande si au chapitre III de la première partie du rapport, il n'aurait pas été possible de faire apparaître plus clairement une distinction qui reste souvent implicite dans l'ensemble du rapport. Alors qu'une mission diplomatique est un organe par lequel l'Etat agit sur le plan international, c'est-à-dire sur le plan des rapports régis par le droit international, une mission consulaire n'est internationale qu'en raison de son établissement à l'étran-

ger et, par conséquent, son activité, tout en étant prévue et réglementée par le droit international, se développe sur le plan interne, à savoir sur le plan des rapports humains régis par le droit interne, soit de l'Etat qui envoie le consul, soit de l'Etat qui le reçoit. Au fond, il y a en réalité une coupure nette et pas seulement de degré entre les fonctions consulaires et les fonctions diplomatiques.

9. M. Ago est opposé à la suggestion présentée au paragraphe 101 du rapport selon laquelle l'expression « représentant consulaire » devrait être employée comme terme générique pour désigner tous les membres des missions consulaires. Il est douteux que même les agents diplomatiques puissent être appelés à bon droit représentants au plein sens du mot, bien qu'ils représentent l'Etat accréditant dans ses relations avec un autre Etat sur le plan des rapports internationaux proprement dits. Il peut accepter l'expression « fonctionnaire consulaire » si la Commission la préfère à l'expression « agent consulaire » bien qu'à son avis, les objections formulées à l'égard de celle-ci ne soient pas aussi graves qu'on l'a donné à entendre.

10. M. ŽOUREK, rapporteur spécial, répondant aux membres de la Commission qui sont intervenus dans la discussion générale, expose que les difficultés d'ordre terminologique qu'un certain nombre de membres de la Commission ont mentionnées proviennent en grande partie de la grande diversité des expressions employées dans les lois, traités et conventions sur lesquels le droit en la matière se fonde dans une large mesure. Il admet que lorsqu'il s'agit de questions analogues, il est naturel que celles-ci soient traitées de façon semblable dans les deux projets relatifs aux relations et immunités diplomatiques et aux relations et immunités consulaires, mais il met la Commission en garde contre la tendance à pousser le parallélisme trop loin. Il tient à souligner qu'il ne sera pas toujours possible de faire concorder les deux projets et ce sera notamment le cas en ce qui concerne la terminologie. L'expression « agent diplomatique » est le terme générique qui a été utilisé pour désigner tous les fonctionnaires diplomatiques et l'on a pu le faire sans inconvénient parce qu'il n'existe aucune classe de diplomates à laquelle ce terme s'applique en particulier ; il n'en va pas de même de l'expression « agent consulaire » qui a le désavantage de pouvoir servir à désigner la dernière des quatre classes de représentants consulaires énumérées dans l'article 3 du projet de M. Žourek. En outre, dans plusieurs législations, ce terme désigne les membres du personnel non fonctionnaire qui ne font pas partie du corps consulaire. Il est même des Etats où sont considérés comme agents consulaires des agents privés au service des consuls. C'est pourquoi M. Žourek ne pense pas que cette expression puisse être utilisée pour désigner d'un terme général toutes les catégories de représentants consulaires, même s'il était accompagné d'une définition. Il en va de même du mot « consul » qui, employé seul, peut s'entendre comme désignant une classe particulière de fonctionnaires consulaires. Quant à l'expression « représentant consulaire » on a dit, avec quelque raison, qu'elle est un peu prétentieuse par rapport au terme si simple d'« agent diplomatique ». L'expression

« fonctionnaire consulaire » a une acception un peu trop large puisqu'on peut l'entendre comme désignant également les membres des services administratifs et techniques des missions consulaires.

11. Cependant, l'un des buts du projet étant d'apporter un peu de clarté dans la terminologie, il faut, de toute nécessité, utiliser une expression qui soit interprétée de façon uniforme dans tous les pays. Comme il est sans doute trop tard pour modifier la terminologie employée dans le projet concernant les relations diplomatiques, il serait peut-être bon que dans le projet concernant les relations consulaires figure un article spécial contenant les définitions, comme l'a suggéré M. Tounkine, ce qui est d'autant plus souhaitable d'ailleurs qu'une clause analogue a déjà été insérée dans l'autre projet. En ce cas la Commission pourrait tomber d'accord sur l'emploi de l'expression « fonctionnaire consulaire ».

12. La question des consuls honoraires a fait l'objet de plusieurs observations. Pour éviter tout malentendu, M. Žourek tient à dire qu'il n'est nullement dans son intention de défavoriser cette classe de fonctionnaires consulaires. Il a été simplement dans l'obligation de tenir compte de l'attitude différente qu'avaient adoptée les Etats à l'égard de cette catégorie de représentants consulaires et des différences qui existent entre le traitement accordé aux consuls honoraires et aux consuls de carrière par les divers Etats et les diverses législations. Il existe des Etats dont les services consulaires ne comprennent que des consuls de carrière et qui ne nomment ni n'acceptent de consuls honoraires. En revanche, dans la majorité des Etats, on trouve ces deux catégories de fonctionnaires consulaires. Il a donc dû rédiger les dispositions du projet d'une manière qui soit acceptable pour tous. Si le projet ne prévoyait pas que les articles relatifs aux fonctionnaires consulaires autres que les consuls honoraires pourront être ratifiés séparément, les Etats qui ne reconnaissent pas l'institution des consuls honoraires seraient obligés de formuler des réserves à propos des articles traitant de cette catégorie de représentants consulaires, ce qui aurait abouti au même résultat que la procédure suggérée par le rapporteur spécial en vue de la ratification partielle.

13. M. Verdross a laissé entendre que le rapport n'attache pas assez d'importance au droit coutumier comme source des règles concernant les relations et immunités consulaires. M. Žourek précise qu'il n'a pas du tout voulu dire que le droit coutumier n'est pas à l'origine de ces règles mais qu'il a simplement voulu signaler que les traités en sont la source la plus importante.

14. M. Bartoš, d'autre part, a trouvé que l'on n'a pas accordé assez d'attention dans le projet aux fonctions des agents consulaires. Or, si le sujet n'a pas été traité de façon plus approfondie, c'est en raison de la diversité des dispositions contenues dans la législation des divers pays et dans les conventions consulaires. Les agents consulaires constituent la dernière des quatre classes de fonctionnaires consulaires énumérées à l'article 3. Le projet n'aborde pas la question du mode de nomination de ces agents. M. Žourek a estimé qu'étant donné la diversité de la législation sur ce point, il serait imprudent

d'entrer dans les détails ; mais si la Commission le désire, il est tout prêt à traiter de façon plus approfondie la question du statut juridique de l'agent consulaire dans un paragraphe additionnel. A ce sujet, on peut se demander si les agents consulaires doivent être mis exactement sur le même pied que les autres fonctionnaires consulaires ou si leur statut juridique doit être inférieur par rapport à celui des consuls généraux, consuls et vice-consuls. C'est sans doute à propos de l'article 3 qu'il conviendrait le mieux de traiter cette question.

15. M. Bartoš a également parlé de la pratique de certaines missions consulaires qui entretiennent dans le pays de résidence des correspondants consulaires. De l'avis de M. Žourek, cependant, cette pratique n'est pas assez généralisée pour qu'il soit possible de la codifier dans le projet.

16. Il n'est pas du tout d'accord avec M. Ago lorsque celui-ci déclare que le projet ne souligne pas suffisamment la distinction à établir entre la mission diplomatique, organe de l'Etat agissant en vertu des règles du droit international, et la mission consulaire, institution qui agit en conformité du droit interne. Si cette distinction peut effectivement être valable jusqu'à un certain point dans le cas d'un pays qui entretient à la fois une mission consulaire et une mission diplomatique dans un Etat accréditaire, il ne faut pas oublier que la mission consulaire a non seulement des tâches d'ordre purement administratif et des fonctions notariales et autres telles que la traduction ou la légalisation des documents, mais qu'elle a également le devoir de veiller à l'observation des traités de commerce existant entre les deux Etats intéressés et de protéger les ressortissants de l'Etat d'envoi. S'il est vrai que les tâches de la mission consulaire à cet égard sont limitées à la circonscription consulaire, il ne faut pas oublier que cette dernière correspond parfois à la totalité du territoire de l'Etat accréditaire. On ne peut donc dire que la mission consulaire ne s'intéresse qu'à des questions relevant de la législation nationale. C'est peut-être à propos de l'article concernant les attributions des missions consulaires qu'il conviendra le mieux d'aborder cette question.

17. En ce qui concerne la forme à donner à l'instrument dans lequel le projet d'articles sur les relations et immunités consulaires doit être inséré, l'orateur estime que la seule forme que l'on puisse envisager est la forme d'une convention, parce que, pour les raisons déjà mentionnées, ce projet tiendra pour une large part du développement progressif du droit international. Cette solution s'impose d'autant plus que la Commission a décidé de présenter sous cette forme le projet d'articles relatifs aux relations et immunités diplomatiques.

18. Il se réserve de répondre aux autres observations qui ont été faites et notamment celles qui ont trait à l'article premier lorsque le projet sera examiné article par article.

PROJET D'ARTICLES PROVISOIRES RELATIFS AUX
RELATIONS ET IMMUNITÉS CONSULAIRES
(A/CN.4/108, 2^e PARTIE)

ARTICLE PREMIER

19. M. ŽOUREK, rapporteur spécial, présentant

l'article premier, déclare que le paragraphe 1 exprime la règle bien connue selon laquelle le droit d'établir des relations consulaires découle de la souveraineté des Etats. Bien entendu, des limites peuvent être imposées à ce droit par les règles du droit constitutionnel et du droit international et ce droit ne peut être mis en application dans des cas concrets que par un accord entre les Etats intéressés. M. Žourek regrette qu'une disposition analogue n'ait pas été maintenue dans le projet de convention sur les relations et immunités diplomatiques. Il est d'avis que le paragraphe devrait être maintenu.

20. La question soulevée dans le paragraphe 2 est très importante. Depuis le XIX^e siècle et surtout depuis la deuxième guerre mondiale, les fonctions diplomatiques se sont considérablement modifiées en raison de l'importance grandissante des problèmes économiques. Il en est résulté une extension des attributions diplomatiques et, dans beaucoup d'Etats, l'amalgamation des services diplomatiques et consulaires, de même que la création de postes d'attachés et de conseillers commerciaux dans le cadre des missions diplomatiques. Rares sont les Etats que cette évolution n'a pas atteints. Cette extension des attributions diplomatiques, consacrée par de nombreuses conventions internationales et des législations nationales, ne signifie nullement que les missions diplomatiques possèdent toutes les prérogatives qui reviennent aux consuls, car en l'absence d'un accord spécial conclu avec l'Etat accréditaire, les agents diplomatiques ne peuvent pas traiter directement avec les autorités locales. C'est la raison pour laquelle, dans certains Etats, des agents diplomatiques sont nommés pour exercer des fonctions consulaires et doivent obtenir l'exequatur. L'orateur espère que les observations des gouvernements touchant le projet en préparation apporteront des informations complémentaires sur ce point. On peut dire cependant, d'une façon générale, que le paragraphe 2 de l'article premier est conforme à la pratique en vigueur.

21. Le paragraphe 3 n'appelle pas de commentaires. Lorsque des relations diplomatiques n'existent pas entre les Etats, l'accord de l'Etat accréditaire est nécessaire à l'établissement de relations consulaires, exactement comme dans le cas des relations diplomatiques. Il existe quelques Etats entre lesquels des relations consulaires ont été établies par voie d'accord et où il n'existe pas de relations diplomatiques. L'établissement de relations consulaires constitue souvent une sorte de prélude aux relations diplomatiques.

22. M. VERDROSS déclare qu'il ne devrait pas y avoir de droit qui ne s'accompagne d'un devoir correspondant. Le paragraphe 1 qui consacre un droit non accompagné d'une obligation doit être supprimé. Il conviendrait de déclarer que l'établissement de relations consulaires entre Etats se fait, de la même manière que pour les relations diplomatiques, par voie d'accord mutuel.

23. En ce qui concerne le paragraphe 2, il est exact que beaucoup de fonctions consulaires peuvent être et sont effectivement exercées par des agents diplomatiques, mais les consuls ont essentiellement pour mission de protéger les intérêts des nationaux de l'Etat qui les a nommés devant les autorités locales de l'Etat accréditaire, ce qui présuppose un exequatur. Les agents diplomatiques, au

contraire, exercent leurs attributions essentiellement par l'intermédiaire du ministère des affaires étrangères. En d'autres termes, les fonctions du consul sont différentes de celles de l'agent diplomatique et le consul s'occupe plus particulièrement de questions touchant la vie journalière dans l'Etat accréditaire. La distinction étant aussi nette entre les fonctions diplomatiques et les fonctions consulaires, on ne saurait dire que celles-ci sont englobées dans celles-là. C'est pourquoi M. Verdross est hostile au paragraphe 2.

24. M. ALFARO est également d'avis que le paragraphe 1 crée un droit sans l'obligation correspondante. Ce paragraphe est donc inacceptable, d'autant plus que le paragraphe 3 prévoit expressément un accord entre les Etats, ce qui introduit une limitation du droit absolu créé plus haut. Il conviendra donc d'éliminer le paragraphe 1.

25. Le rapporteur spécial a présenté des arguments de poids en faveur du paragraphe 2 que, pour sa part, M. Alfaro sera prêt à accepter comme l'expression souhaitable de la *lex ferenda*, mais non comme celle de la *lex lata*. Le paragraphe 3 est acceptable également sans le premier membre de phrase, mais M. Alfaro préférerait qu'il eût simplement la teneur suivante : « L'établissement de relations consulaires se fait par voie d'accord entre les Etats intéressés. » C'est la disposition de base dont le reste de l'article doit découler et qui devrait constituer le paragraphe 1.

26. Il est souhaitable qu'il y ait d'autres paragraphes pour exprimer les idées du rapporteur spécial. Un paragraphe 2 devrait stipuler que les Etats ont tous le droit de proposer l'établissement de relations consulaires avec d'autres Etats. Le paragraphe 3 devrait être constitué par le paragraphe 2 initial. Enfin, et à titre de corollaire, il faudrait un paragraphe 4 qu'on pourrait emprunter au paragraphe 10 du commentaire du rapporteur spécial sur l'article premier et qui serait ainsi libellé : « En l'absence de relations diplomatiques ou d'un accord préalable, aucun Etat n'est tenu d'admettre des consuls étrangers sur son territoire. »

27. M. GARCIA AMADOR déclare que le droit pour un Etat d'établir des relations consulaires avec un autre n'est sanctionné par aucune règle de droit international ; c'est pourquoi il considère que le paragraphe 1 de l'article premier devrait être éliminé.

28. Le paragraphe 2 est acceptable et devrait même, à son avis, devenir le paragraphe 1 car lorsque des relations diplomatiques sont créées, l'établissement de consulats peut être considéré comme nécessaire. De fait, c'est la création de relations diplomatiques qui donne naissance au droit de nommer des consuls et au devoir correspondant de les recevoir.

29. M. García Amador n'a pas d'objections contre le paragraphe 3 ; il préférerait toutefois que le premier membre de phrase soit éliminé.

30. M. MATINE-DAFTARY demande qu'une procédure spéciale soit adoptée pendant le reste de la session pour l'étude du projet d'articles sur les relations consulaires car, avec les travaux qu'il a dû exécuter à l'occasion de la Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer et du projet d'articles sur les relations et immunités

diplomatiques, il n'a pas eu le temps d'accorder au rapport du rapporteur spécial toute l'attention qu'il mérite. D'autres membres de la Commission sont, du reste, dans le même cas. Il suggère que les articles soient examinés d'une manière générale et pour les principes qu'ils mettent en jeu, mais ne soient pas mis aux voix. Les votes pourront avoir lieu à la onzième session : à ce moment, les membres auront eu le temps d'étudier le rapport d'une façon approfondie.

31. Le paragraphe 1 énonce un droit incomplet puisqu'il ne prévoit pas l'obligation correspondante. Au surplus, ce texte n'est pas conforme à la réalité car beaucoup d'Etats refusent à tels ou tels Etats déterminés l'établissement de relations consulaires ou l'ouverture de consulats en dehors de la capitale. M. Matine-DAFTARY se demande donc s'il convient de maintenir ce paragraphe.

32. Il ne saurait y avoir de règle générale du type de celle énoncée au paragraphe 2. Par exemple, l'Iran a noué des relations diplomatiques avec l'Union soviétique, mais l'Union soviétique a refusé au Gouvernement de l'Iran l'ouverture de consulats. Le Gouvernement de l'Iran ne pouvait qu'opposer le même refus en ce qui concerne l'établissement des consulats soviétiques sur son territoire. L'établissement de relations diplomatiques ne comporte donc pas nécessairement l'établissement de relations consulaires, de sorte qu'il conviendrait de supprimer le paragraphe 2.

33. Sous réserve de la suppression du premier membre de phrase, le paragraphe 3 est acceptable, mais sa rédaction pourrait être améliorée.

34. M. AGO considère également qu'il faudrait supprimer les deux premiers paragraphes. En ce qui concerne le paragraphe 1, aucun Etat n'a, sur le plan du droit international général, le droit d'établir des relations consulaires car la source du droit en la matière est un accord avec un autre Etat. De plus, la création de relations diplomatiques ne comporte pas *ipso jure* l'établissement de relations consulaires car celles-ci sont établies seulement si l'accord entre les Etats le prévoit. M. Ago admet, avec le rapporteur spécial, qu'il est rare que la création de relations diplomatiques ne conduise pas à l'établissement de relations consulaires, mais la création des unes n'entraîne pas automatiquement l'établissement des autres.

35. Il accepte en substance le paragraphe 3. On s'est plaint de sa rédaction, mais M. Ago n'est pas certain, quant à lui, de trouver entièrement satisfaisante la suggestion visant à prendre pour modèle l'article premier du projet sur les relations et immunités diplomatiques. Il ne faudrait pas assimiler trop complètement les fonctions diplomatiques et les fonctions consulaires même à cet égard car, si la création d'une mission diplomatique dans un Etat implique une création correspondante dans l'autre Etat, il n'en est pas de même pour les relations consulaires. Par exemple, un petit Etat dont les nationaux émigrent en grand nombre vers un autre pourra avoir besoin de consulats, tandis que l'Etat sur le territoire duquel l'émigration se fait pourra ne pas en éprouver la nécessité. Pour cette raison, M. Ago préférerait qu'il soit indiqué simplement qu'un Etat peut, par accord avec un

autre, établir des consulats sur le territoire de cet autre Etat.

36. Sir Gerald FITZMAURICE reconnaît avec les orateurs précédents qu'à l'article premier, il suffit de garder simplement le paragraphe 3 en en modifiant quelque peu la rédaction. Il n'est pas sûr que le rapporteur spécial, dans le très intéressant commentaire dont il accompagne cet article, ait réussi à prouver l'existence du droit d'établir des relations consulaires, et de l'état de fait qu'il constate, à savoir que la création de relations diplomatiques et l'établissement de relations consulaires vont souvent de pair, il ne suit pas nécessairement que la création des unes implique l'établissement des autres. Dans la pratique internationale et, d'ailleurs, dans la Convention de La Havane de 1928 citée par le rapporteur spécial au paragraphe 4 du commentaire, une distinction très nette est établie entre relations diplomatiques et relations consulaires. Il convient de noter en outre que dans les paragraphes 10 et 11 du commentaire, le rapporteur spécial lui-même reconnaît qu'un Etat peut refuser d'établir des relations consulaires, alors même qu'il a accepté de nouer des relations diplomatiques. De plus, le fait que services diplomatiques et services consulaires sont souvent confondus ne signifie, ni que les deux fonctions sont amalgamées, ni que l'établissement de relations diplomatiques et de relations consulaires vont nécessairement de pair.

37. Sir Gerald Fitzmaurice ne croit pas qu'il y ait un « droit » d'établir des relations consulaires et, à cet égard, il pense que les considérations développées au paragraphe 12 du commentaire passent légèrement à côté de la réalité. Ce n'est pas en vue de « réaliser la coopération internationale en résolvant les problèmes internationaux d'ordre économique, social, intellectuel ou humanitaire » que sont établies les relations consulaires. L'objet essentiel de l'établissement de relations consulaires est tout différent ; c'est de permettre aux agents de tout Etat de s'acquitter de certaines fonctions nécessaires envers les nationaux de cet Etat sur le territoire d'un autre Etat. Certaines de ces fonctions peuvent avoir un aspect nettement commercial, mais c'est tout autre chose que de dire que l'objectif de la fonction consulaire est de nature essentiellement économique.

38. Dans un autre ordre d'idées, sir Gerald Fitzmaurice ne trouve pas particulièrement heureux le mot *intercourse* utilisé dans le texte anglais des titres des projets sur les relations consulaires et les relations diplomatiques et, pour ce qui est du deuxième cas, il a l'intention de proposer que dans cette partie du titre on emploie en anglais l'expression *diplomatic relations*. En ce qui concerne les affaires consulaires, l'emploi du mot anglais *relations* ne convient pas entièrement. La représentation n'est pas la fonction essentielle d'un consul et beaucoup de ses activités ne contiennent pas d'élément représentatif, mais sir Gerald Fitzmaurice ne nie pas que la fonction consulaire comporte un certain élément de représentation. Pour éviter le mot *relations* qui prête à confusion, il vaudrait mieux parler de « fonctions et immunités consulaires » dans le titre et dans le corps du projet.

39. M. BARTOŠ hésite à se prononcer définitivement

pour ou contre l'article premier. Tout d'abord, il se sépare du rapporteur spécial en ce qui concerne l'idée qu'il faut se faire de la nature des relations consulaires. Les anciens manuels établissaient une distinction entre l'agent diplomatique, représentant de l'Etat et conduisant les relations entre l'Etat accréditant et l'Etat accréditaire, d'une part, et le consul dont la fonction est de protéger devant les tribunaux et les autorités locales les nationaux et les intérêts de l'Etat dont il relève et de remplir certaines fonctions intéressant les nationaux de cet Etat, mais sans s'occuper des relations entre cet Etat et l'Etat qui lui a donné l'exequatur. Depuis quelques années, la notion de « représentation consulaire » s'est accréditée dans une certaine mesure parce que le corps consulaire remplit certaines fonctions de représentation ou, pour être plus précis, des fonctions de cérémonie. Toutefois, M. Bartoš n'est pas sûr du tout qu'il puisse accepter cette notion. Par suite, l'expression « relations consulaires » paraît injustifiée. L'existence de ce que l'on appelle les relations consulaires vise uniquement l'autorisation d'ouvrir des consulats et l'obligation d'en faciliter l'établissement. Par exemple, les prétendues « relations consulaires » continuent entre la République fédérale d'Allemagne et la Yougoslavie bien que les relations diplomatiques entre ces deux pays soient rompues, mais ces « relations consulaires » se ramènent au maintien des consulats et à l'obligation de leur permettre d'exister. Il n'y a pas de relations entre l'agent consulaire et le gouvernement de l'Etat de la résidence : ce sont les puissances protectrices en cause qui entretiennent les relations.

40. En ce qui concerne le paragraphe 1, la manière de voir de M. Bartoš est toute proche de celle de M. Alfaro ; il estime que tous les Etats ont le pouvoir d'établir des relations consulaires, autrement dit, de proposer l'établissement de consulats. Dire qu'un Etat a le droit d'établir des relations consulaires signifierait que sa décision est indépendante du consentement de l'autre Etat. M. Bartoš appuie donc l'amendement proposé par M. Alfaro.

41. En ce qui concerne le paragraphe 2 de l'article, la question se pose tout naturellement de savoir comment les relations consulaires seront exercées, autrement dit, si ce sera par des consulats ou par la mission diplomatique. S'il s'agit d'ouvrir des consulats, un nouvel accord est certainement nécessaire en vertu de l'article 2 du projet. L'établissement de relations consulaires ne découle pas automatiquement de la création de relations diplomatiques. Ce qui résulte peut-être, de cette création, c'est que certains fonctionnaires de la mission diplomatique pourront remplir des fonctions consulaires. Mais ce n'est pas là une coutume universelle et M. Bartoš ne connaît pas de pays qui accordent aux diplomates le même statut qu'aux consuls aux fins de l'exercice des fonctions consulaires. Par exemple, les agents diplomatiques ne peuvent pas se présenter devant les tribunaux comme représentants et protecteurs de l'un de leurs nationaux résidant dans le pays accréditaire ; ils ne peuvent remplir ces fonctions que par l'intermédiaire du ministère des affaires étrangères et cela seulement dans certains pays qui tolèrent cet usage.

42. En conséquence, M. Bartoš est à même d'accepter un grand nombre des idées contenues dans l'article pourvu qu'elles soient formulées autrement, mais il ne peut pas accepter le paragraphe 2, qui ne donne pas d'indications sur la manière dont doivent être assurées les relations consulaires. Le rapporteur spécial, à l'appui de cette thèse, a invoqué la loi norvégienne du 7 juillet 1922. Or, si la Norvège désire ouvrir un consulat en Yougoslavie, le consul norvégien ne pourra exercer ses fonctions que s'il a été dûment nommé et s'il a reçu un exequatur : ce n'est pas une admission automatique. En revanche, on ne fait pas habituellement d'objections à l'exercice de certaines fonctions consulaires par ce qu'on appelle les « sections consulaires » des missions diplomatiques. Néanmoins, beaucoup d'Etats qui ne sont pas disposés à laisser tel autre Etat ouvrir des consulats sur leurs territoires ne sont pas disposés non plus à permettre aux agents diplomatiques de cet autre Etat de prendre les mesures nécessaires sur place pour protéger tel ou tel de leurs nationaux.

43. A propos du paragraphe 3 de l'article, M. Bartoš fait observer que c'est à tort qu'y sont employées les expressions « l'échange » et « l'admission de représentants consulaires » ; l'accord dont il est question donne plutôt la possibilité d'exercer la faculté d'ouvrir des consulats.

44. Dans un autre ordre d'idées, il y a une conséquence de l'existence des relations consulaires que ni le texte ni le commentaire ne font ressortir : si un Etat permet à un deuxième Etat d'ouvrir un consulat dans une localité déterminée, il ne pourra pas, sans se rendre coupable d'un acte de discrimination grave, refuser les mêmes facilités à tous les autres Etats qualifiés pour exercer des fonctions consulaires sur son territoire.

45. M. SCELLE estime, contrairement à la plupart des orateurs précédents, que l'article premier est acceptable en principe encore qu'il soit formulé en termes trop absolus. A son avis, tous les Etats ont le droit d'établir des relations consulaires, mais seulement lorsqu'une nécessité sociale le justifie. Ainsi, toutes les fois que des ressortissants d'un pays sont établis dans un autre pays, y commercent ou y voyagent, le premier pays a le droit et le devoir correspondant d'établir des relations consulaires tandis que le deuxième pays est tenu de permettre l'établissement de relations consulaires. La question de savoir s'il est nécessaire, dans certaines circonstances déterminées, de prévoir une protection consulaire, pourrait faire l'objet d'un accord mais la règle de droit est évidente. Le droit dont il s'agit est un véritable droit « constitutionnel », une règle aussi claire que le droit de créer des relations diplomatiques. Car enfin, les règles de droit régissent toujours des relations entre des individus ou groupes d'individus qui sont représentés, non par l'Etat qui, aux yeux de M. Scelle, est une abstraction vide de sens, mais par leur gouvernement.

46. Dans ces conditions, à quelle utilité l'institution de l'exequatur répond-elle ? Il faut dire que l'exequatur est le pendant de l'agrément dans les relations diplomatiques. Les Etats sont tenus de permettre des relations consulaires, mais n'ont pas l'obligation d'accepter comme

consul telle ou telle personne déterminée. Ainsi, l'exequatur est une garantie, donnée par l'Etat qui désigne le consul, de la compétence de celui-ci et une reconnaissance, par l'Etat de la résidence, de l'aptitude de l'intéressé à remplir des fonctions consulaires.

47. On a également fait valoir que certains Etats se refusent à accepter des relations consulaires. Mais la Commission doit-elle prendre pour point de départ de son projet un état d'esprit qui appartient à un autre âge et à un stade antérieur de développement social ? Elle a indiscutablement pour mission de préparer le droit international de demain et non de codifier les coutumes du passé. Un Etat qui refuse des relations consulaires refuse par là même le commerce international et conteste l'existence du droit international et de la société internationale ; il se rend coupable d'une faute aussi grave que l'Etat qui refuserait d'honorer un engagement arbitral.

48. La question de savoir si les relations consulaires sont exercées par une catégorie de fonctionnaires distincts ou par les agents diplomatiques est, aux yeux de M. Scelle, d'une importance mineure ; elle dépend de la nature des relations entre les Etats en cause.

49. Le paragraphe 3 de l'article pourrait être remanié et raccourci ; il pourrait avoir la teneur suivante : « L'établissement de relations consulaires s'effectue au moyen d'un accord conclu entre les Etats intéressés, comme l'établissement des relations diplomatiques. » Dans les deux cas, les relations ne peuvent s'établir sans accord préalable.

La séance est levée à 18 heures.

470^e SÉANCE

Mardi 24 juin 1958, à 9 h. 45

Président : M. Radhabinod PAL

Relations et immunités consulaires (A/CN.4/108)

[suite]

[Point 6 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES PROVISOIRES RELATIFS AUX RELATIONS ET IMMUNITÉS CONSULAIRES (A/CN.4/108, 2^e PARTIE) [suite]

ARTICLE PREMIER (suite)

1. M. FRANÇOIS déclare que s'il n'accepte pas le concept de la « non-existence de l'Etat », il partage dans une certaine mesure les opinions de M. Scelle. Mais il n'approuve pas le paragraphe 1 de l'article premier du projet sur les relations consulaires (A/CN.4/108, deuxième partie). Du moment que de nombreux Etats ne désirent pas établir de relations consulaires, il estime qu'il serait inopportun de créer un droit sans obligation corrélative.