

Document:-  
**A/CN.4/SR.541**

**Compte rendu analytique de la 541e séance**

sujet:  
**Relations et immunités consulaires**

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-  
**1960, vol. I**

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

régler, en ce qui concerne les consuls, la question de la détention préventive, M. Matine-Daftary se permet de lui suggérer d'assimiler, peut-être, les consuls à une catégorie de personnes qui, selon la législation interne de l'Etat de résidence, jouissent de l'inviolabilité relative, tels les parlementaires et les magistrats dont la poursuite pénale dépend de l'autorisation du Parlement ou du Conseil suprême de la magistrature, respectivement. Ces organes, afin d'empêcher toute dénonciation calomnieuse, ne lèvent pas l'immunité de ces personnes avant d'avoir bien examiné le fondement des faits imputés à l'inculpé. La Chambre de mise en accusation, siégeant en Chambre du Conseil, à huis clos, pourrait, dans le cas des consuls, entendre le doyen du corps consulaire ou le représentant diplomatique de l'Etat d'envoi.

44. La Commission du droit international pourrait peut-être faire figurer cette suggestion dans le commentaire de l'article, et les gouvernements seraient invités à présenter leurs observations à ce sujet.

45. Cette suggestion a pour but de confier à un organe judiciaire le soin d'examiner les charges relevées contre un consul et les preuves à l'appui, et de décider si ces preuves sont suffisantes pour justifier des poursuites pénales.

46. M. ŽOUREK (Rapporteur spécial) rappelle que le but même de l'article 33 est de prévoir que si des poursuites pénales doivent s'exercer contre un fonctionnaire consulaire dans les formes usuelles, ce dernier doit être laissé en liberté, sauf dans des cas de crimes particulièrement graves.

47. En rédigeant cet article, M. Žourek avait deux considérations présentes à l'esprit. En premier lieu, le fonctionnaire consulaire, comme tout autre accusé, a droit à la présomption d'innocence. En second lieu, dans l'intérêt du maintien de bonnes relations internationales, il est souhaitable que, sauf dans des cas exceptionnellement graves, le fonctionnaire d'un Etat étranger ne soit pas empêché d'exercer ses fonctions pendant que l'instruction est en cours.

48. Répondant à M. Amado, M. Žourek précise, à titre d'exemple, que les délits flagrants sont mentionnés dans la Convention consulaire de 1924 entre l'Italie et la Tchécoslovaquie (art. 7<sup>4</sup>), ainsi que dans certaines autres conventions consulaires.

49. En ce qui concerne les objections de M. Matine-Daftary, M. Žourek souligne que l'article n'a pas pour objet de soustraire le fonctionnaire consulaire à la juridiction de l'Etat de résidence quelle que soit l'infraction commise, même si elle est légère. Il a uniquement pour but de limiter l'arrestation ou la détention préventive à des cas particulièrement graves, et d'empêcher que le consul ne soit obligé de purger une peine de prison dans le cas d'infractions de moindre importance.

Lorsqu'un consul fait l'objet d'une condamnation définitive, il doit, comme tout autre condamné, purger sa peine, s'il s'agit d'une infraction passible d'une peine dont la durée reste à déterminer.

50. Le PRÉSIDENT propose que les paragraphes 1 et 2 de l'article 33 soient renvoyés au Comité de rédaction avec les indications générales suivantes : la majorité des membres de la Commission ont exprimé l'avis que la notion de la gravité du délit doit constituer l'un des critères principaux ; d'autre part, à la suite des explications données par M. Amado et M. Scelle au sujet de l'expression « flagrant délit » et de la notion de détention préventive, il est possible d'englober les deux notions dans le texte de l'article 33 ; il a été admis qu'il appartient à l'autorité judiciaire de se prononcer sur la question de la gravité du délit commis. Le texte du Comité de rédaction ne sera évidemment pas définitif puisqu'il sera examiné par la Commission et que les gouvernements présenteront ultérieurement leurs observations à son sujet. Le Président estime que la suggestion faite par M. Matine-Daftary pourrait être examinée à part.

51. M. Yokota fait observer que le Comité de rédaction sera bien obligé de rouvrir la discussion qui s'est déroulée au sein de la Commission, à moins que celle-ci ne décide s'il convient ou non de maintenir l'expression « pris en flagrant délit ».

52. Le PRÉSIDENT répond que les explications données par certains membres semblent indiquer qu'il y a, dans l'ensemble, accord en faveur de son maintien. Quel que soit, d'ailleurs, le texte adopté par la Commission, il est évident que, dans la pratique, on continuera à appréhender les personnes prises en flagrant délit puisque la police a pour fonction d'assurer le maintien de l'ordre. Le Président propose que l'article 33 soit renvoyé au Comité de rédaction, avec les indications qu'il vient de donner.

*Il en est ainsi décidé.*

La séance est levée à 18 h. 20

## 541<sup>e</sup> SÉANCE

Mardi 17 mai 1960, à 10 heures

Président : M. Luis PADILLA NERVO

### Relations et immunités consulaires (A/CN.4/131, A/CN.4/L.86) [suite]

Point 2 de l'ordre du jour

PROJET D'ARTICLES PROVISOIRES (A/CN.4/L.86)  
[suite]

ARTICLE 40 (TÉMOIGNAGE EN JUSTICE ET DEVANT  
LES AUTORITÉS ADMINISTRATIVES)

1. M. ŽOUREK (Rapporteur spécial), présentant l'article 40, souligne que le paragraphe 1 énonce

<sup>4</sup> Société des Nations, *Recueil des Traités*, vol. XXXIV (1925), n° 867, p. 60.

un principe admis en droit international. Les conventions consulaires stipulent presque toutes que les membres du personnel consulaire sont obligés de répondre comme témoins dans les affaires civiles ou pénales. Il estime que la même règle s'applique pour la déposition devant les autorités administratives.

2. Les paragraphes 2 et 3 traitent de l'application du principe posé au paragraphe 1. Leurs dispositions sont reprises d'un certain nombre de conventions consulaires et s'inspirent de cette idée générale qu'en recueillant le témoignage d'un fonctionnaire consulaire ou d'un employé de consulat, on doit tenir compte du respect qui leur est dû et ne pas les gêner dans l'exercice de leurs fonctions officielles.

3. Les règles applicables en la matière que l'on trouve dans les conventions peuvent se classer en quatre grands groupes. Dans le premier, figurent les dispositions analogues à l'article 7 de la Convention consulaire du 12 juin 1928 entre la Belgique et la Pologne<sup>1</sup>. Un fonctionnaire consulaire ou un employé de consulat est assimilé en fait à tout autre témoin sauf que l'autorité judiciaire qui l'invite à comparaître n'est pas autorisée à le menacer d'une sanction pénale en cas de non-comparution. D'ordinaire, le texte prévoit la possibilité de différer la déposition du fonctionnaire consulaire lorsque sa santé ou des nécessités urgentes de service l'empêchent de la faire, mais cette clause n'est rien de plus que l'application d'un principe général au cas particulier.

4. Le deuxième groupe comprend les dispositions qui offrent au consul, au choix, la possibilité soit de se présenter personnellement devant le tribunal, soit de demander à être entendu au consulat ou à sa résidence. La proposition du Rapporteur spécial pour l'article 40 s'inspire de ces dispositions.

5. Dans le troisième groupe de dispositions, qui est un groupe intermédiaire, le consul est autorisé, en cas d'empêchement, à témoigner par écrit. Certaines conventions consulaires ajoutent qu'une déposition ne peut être faite par écrit que dans les cas où la législation de l'Etat de résidence le permet. D'après une variante de cette clause, le tribunal doit prendre soin de ne pas gêner le consul dans l'exercice de ses fonctions officielles et, s'il s'agit d'un chef de poste, il recueille son témoignage au consulat.

6. Une quatrième clause ou clause mixte se trouve dans l'article 15 de la Convention de La Havane de 1928<sup>2</sup> qui établit une distinction entre affaires civiles et affaires criminelles. Les consuls sont obligés de comparaître personnellement comme témoins dans les affaires criminelles, et la seule réserve est qu'ils doivent être traités « avec tous les égards possibles pour la dignité consulaire et pour les devoirs de la charge ». En revanche, il est prévu que dans les affaires civiles, le témoi-

gnage sera recueilli à la résidence ou au bureau du consul intéressé.

7. M. ŽOUREK croit que la Commission peut adopter l'une de ces solutions, à l'exception toutefois de la première, qui ne donne aux consuls aucun avantage réel, et de la quatrième, où la distinction établie s'explique pour les caractéristiques particulières à la procédure judiciaire américaine.

8. Le paragraphe 4 de l'article 30 énonce un principe qui, sous des formes diverses, figure dans la plupart des conventions consulaires. Certaines de celles-ci stipulent également qu'un consul a le droit de refuser la délivrance d'un certificat de coutume concernant la législation de l'Etat d'envoi.

9. En ce qui concerne les personnes en droit de bénéficier des dispositions du paragraphe 4, M. Žourek a jugé inopportun d'exclure les employés de consulat parce que tous les membres du personnel consulaire doivent être exemptés de l'obligation de témoigner sur les circonstances ayant trait à l'exercice de leurs fonctions.

10. Il propose de citer, dans le commentaire relatif à l'article 40, les conventions qui énoncent les principes formulés dans les différents paragraphes.

11. A son avis, la Commission devrait se prononcer sur trois points principaux. En premier lieu, l'obligation pour le chef de poste et les membres du personnel consulaire de répondre comme témoins devant les tribunaux et les autorités administratives. Ensuite, la question de savoir si ces personnes doivent bénéficier d'un régime particulier lorsqu'elles témoignent. Enfin, le droit de refuser de déposer et de produire la correspondance dans les cas prévus au paragraphe 4 de l'article 4.

12. M. EDMONDS pense que les dispositions de l'article 40 sont beaucoup trop générales. L'article ne doit viser que les fonctionnaires consulaires; quant aux employés de consulat, ils ne doivent pas avoir le droit de refuser leur témoignage.

13. D'autre part, et c'est beaucoup plus important, l'article ne distingue pas entre les affaires civiles et les affaires pénales. Des dispositions de cette nature ont causé de graves difficultés aux Etats-Unis d'Amérique, car la loi y donne toujours au prévenu le droit d'être confronté avec les témoins à charge. Pour cette raison, les Etats-Unis se sont fait une règle de ne pas signer de convention qui dispense certaines personnes de comparaître en qualité de témoins lors d'un procès criminel.

14. Il préfère la rédaction de l'article 22 du projet de Harvard<sup>3</sup> qui n'exempte les consuls de comparaître comme témoins que dans les affaires civiles. Bien entendu, il n'insiste pas pour qu'on

<sup>1</sup> Société des Nations, *Recueil des Traités*, vol. CXXIII, (1931-1932), n° 2803, p. 30.

<sup>2</sup> *Ibid.*, vol. CLV (1934-1935), n° 3582, p. 310.

<sup>3</sup> Harvard Law School, *Research in International Law*, II. *The Legal Position and Functions of Consuls*, Cambridge (Mass.), Harvard Law School, édit., 1932, p. 341.

emploie les termes mêmes de cette disposition, mais il recommande d'en adopter le principe.

15. M. SANDSTRÖM constate que, d'une façon générale, les membres de la Commission acceptent le principe qui est énoncé au paragraphe 4 du projet d'article 40 du Rapporteur spécial, lequel est aussi formulé dans la première phrase du paragraphe 2 de sa propre proposition (537<sup>e</sup> séance, par. 41).

16. Ainsi qu'il ressort clairement de son projet, M. Sandström n'approuve pas les clauses du Rapporteur spécial concernant l'obligation pour les membres du personnel consulaire de déposer en qualité de témoins. Il suffit de prévoir que les autorités intéressées doivent s'abstenir de prendre des mesures de coercition contre le consul et que toute difficulté qui se présentera sera réglée par la voie diplomatique. A cet égard, il appelle l'attention sur la décision que la Commission a prise de ne pas dispenser les consuls de comparaître en justice s'ils sont poursuivis pour des actes étrangers à leurs fonctions, et il propose d'adopter la même solution pour le cas où ils seraient cités comme témoins.

17. M. AGO approuve le principe de l'article 40, sous la réserve que les mots « autorités administratives » désignent les juridictions administratives (étant donné que les autres autorités administratives ne peuvent pas citer de témoins).

18. Toute réflexion faite, il accepte que les dispositions des paragraphes 2 et 3 s'appliquent aussi aux employés de consulat. Dans les circonstances envisagées, la plupart des conventions consulaires les assimilent aux fonctionnaires consulaires. Toutefois, les dispositions en question sont trop précises et trop rigides et une formule plus souple, rédigée en termes plus généraux, serait préférable. Il convient de laisser une certaine liberté à l'Etat de résidence pourvu que le but de ces dispositions soit atteint.

19. Passant au paragraphe 4, M. Ago propose d'en rédiger comme suit la première phrase : « Les membres du personnel consulaire ont le droit de se refuser à déposer... » La deuxième phrase lui paraît absolument inutile. La plupart des conventions consulaires se bornent à stipuler que les membres du personnel consulaire ont le droit de refuser de témoigner dans les cas envisagés ; il est bien évident que les autorités de l'Etat de résidence ne peuvent pas prendre de mesures de coercition à l'égard d'un membre du personnel consulaire qui exerce ce droit. Il n'est pas nécessaire non plus de spécifier que les difficultés doivent toujours être réglées par la voie diplomatique.

20. Sir Gerald FITZMAURICE déclare qu'il incline à s'associer aux observations faites par M. Ago au sujet du paragraphe 4. Il n'a pas d'objection formelle contre la deuxième phrase, mais, si la première partie en pourrait être utile, la deuxième (qui concerne le règlement des difficultés par la voie diplomatique) est parfaitement superflue.

21. Sir Gerald proposerait toutefois de supprimer, dans la première phrase du paragraphe 3, les mots « en opposant le secret professionnel ou le secret d'Etat ». Il n'est pas nécessaire de spécifier les raisons pour lesquelles un membre du personnel consulaire peut refuser de déposer. En outre, le secret professionnel ou le secret d'Etat peuvent ne pas être les seules raisons d'un tel refus ; très souvent, la raison en est l'inviolabilité des archives ou de la correspondance consulaire.

22. Au sujet des paragraphes 2 et 3, sir Gerald partage, dans une large mesure, le point de vue exprimé par M. Edmonds. Les dispositions de ces paragraphes sont bien trop compliquées et ne sont pas entièrement compatibles avec le principe énoncé au paragraphe 1 — relative à l'obligation des membres du personnel consulaire de répondre comme témoins — principe qui, en soi, est entièrement satisfaisant. On constate, par exemple, que le paragraphe 2 semble offrir au fonctionnaire consulaire ou à l'employé de consulat le choix entre la possibilité d'être entendu au consulat, ou à sa résidence, et celle de se présenter personnellement devant le tribunal. Il n'est pas précisé au paragraphe 3 si le tribunal peut demander au fonctionnaire consulaire intéressé de se présenter devant le tribunal au cas où les circonstances de l'affaire justifient sa comparution. Dans nombre de systèmes juridiques, la comparution personnelle du témoin devant le tribunal est tenue pour essentielle.

23. Pour sa part, sir Gerald ne pense pas que l'on doive faire de distinction quelconque entre les affaires civiles et les affaires pénales en ce qui concerne l'obligation des consuls de répondre comme témoins. Dans les affaires de diffamation, par exemple, qui sont des affaires civiles en droit anglais, il est tout aussi important que dans n'importe quelle affaire pénale que le tribunal voie le témoin, afin que son comportement puisse être étudié et qu'il puisse être interrogé et soumis à un interrogatoire contradictoire par les avocats.

24. En conséquence, sir Gerald propose que la Commission s'inspire des termes employés dans un grand nombre de conventions consulaires et modifie les dispositions des paragraphes 1, 2 et 3 de manière à indiquer que les membres du personnel consulaire sont obligés de répondre comme témoins en justice. Les tribunaux leur témoignent cependant tous les égards qui leur sont dus et, dans la mesure du possible, ils seront entendus à leur résidence ou à leur bureau.

25. M. PAL souscrit pleinement au principe qui est à la base de l'article 40 et il est disposé à accepter le paragraphe 1 de cet article, sous réserve de l'interprétation mentionnée par M. Ago, à savoir que l'expression « autorités administratives » désigne les tribunaux administratifs ou les autorités administratives expressément habilitées dans l'exercice de fonctions judiciaires, à recueillir des dépositions.

26. Pour ce qui est du paragraphe 4, M. Pal partage les points de vue exprimés par M. Ago et sir Gerald Fitzmaurice au sujet de la deuxième

phrase. Quant à la première phrase, il préférerait un texte semblable à celui du paragraphe 5 de l'article 12 de la Convention consulaire de 1952 entre le Royaume-Uni et la Suède<sup>4</sup>.

27. M. PAL pense aussi que les paragraphes 2 et 3 sont trop détaillés. Il convient de laisser au tribunal le soin de décider des moyens auxquels il devra recourir pour éviter de gêner le consul dans l'exercice de ses fonctions. Par exemple, un tribunal pourrait fort bien ordonner que le témoignage soit recueilli au consulat, comme dans le cas d'un témoin qui est malade ou qui est dispensé de se présenter devant le tribunal en raison de la dignité qui s'attache à ses fonctions.

28. En conséquence, M. Pal est d'avis que les paragraphes 2 et 3 pourraient être remplacés par une disposition qui s'inspirerait du paragraphe 3 de l'article 13 de la Convention consulaire conclue entre le Royaume-Uni et la Suède.

29. M. YOKOTA estime, comme les orateurs qui l'ont précédé, qu'il faudrait supprimer la dernière phrase du paragraphe 4, ou du moins la dernière partie de cette phrase. La disposition en question est semblable à celle du paragraphe 2 de l'article 34, proposé par le Rapporteur spécial, que la Commission a décidé de ne pas maintenir; il semble donc que les membres de la Commission s'accordent à penser que le projet ne devrait pas contenir de dispositions de ce genre. Passant aux paragraphes 2 et 3, M. Yokota propose de les remplacer par la disposition suivante :

« 2. S'il s'agit d'un fonctionnaire ou employé consulaire qui n'est pas ressortissant de l'Etat de résidence, l'autorité judiciaire ou administrative qui requiert sa déposition doit prendre toutes mesures raisonnables pour éviter de le gêner dans l'accomplissement de ses fonctions officielles et, toutes les fois que cela est possible ou admis, faire le nécessaire pour recueillir cette déposition, oralement ou par écrit, à sa résidence ou à son bureau ».

30. Le détail de la procédure doit être réglé entre les parties intéressés; M. Yokota pense que son amendement a le mérite d'être plus simple et d'une portée plus générale que les paragraphes 2 et 3 du texte proposé par le Rapporteur spécial. Cet amendement est fondé sur des dispositions similaires énoncées dans plusieurs instruments internationaux, tels que la Convention consulaire entre les Etats-Unis d'Amérique et Costa Rica (article II, 3), la Convention consulaire entre le Royaume-Uni et la Suède (article 13, 3) et le projet de convention consulaire entre le Japon et les Etats-Unis d'Amérique.

31. M. MATINE-DAFTARY pense, comme M. Ago, que les fonctionnaires consulaires sont tenus de répondre comme témoins en justice, et non pas devant les autorités administratives. En second lieu, il estime qu'en ce qui concerne l'obligation du consul de répondre comme témoin, on

ne peut traiter de la même façon les affaires civiles et les affaires pénales. S'il s'agit d'une affaire pénale, la déposition doit être faite en présence du jury. Enfin, M. Matine-DAFTARY pense, comme M. Pal et M. Yokota, qu'il conviendrait de réunir en un seul paragraphe le texte des paragraphes 2 et 3, mais il faudrait, selon lui, prévoir une disposition relative à l'observation, par le fonctionnaire consulaire ou employé de consulat, du délai fixé par l'autorité en question, et la décision d'entendre le consul au tribunal ou ailleurs doit, en tout cas, appartenir à l'autorité judiciaire.

32. Toutefois, la critique la plus importante que M. Matine-DAFTARY ait à formuler se rapporte au paragraphe 4. Après tout, les attributions d'un fonctionnaire consulaire ou d'un employé de consulat ne sont pas toutes gouvernementales. S'il est possible qu'il agisse en tant que représentant d'un Etat dans le cas d'activités commerciales, ses fonctions d'officier d'état-civil lors de l'enregistrement des naissances, mariages et décès, et celles de notaire, ne mettent pas en jeu des secrets d'Etat. Il convient donc de faire une distinction entre le droit d'un fonctionnaire consulaire de se refuser à déposer dans toute affaire qui pourrait comporter la révélation de secrets d'Etat, et la situation de ce fonctionnaire dans les cas où sa déposition est requise à propos de questions dont il s'est occupé en tant qu'officier d'état-civil ou notaire.

33. M. ŽOUREK (Rapporteur spécial) déclare, à propos de la question soulevée par M. Ago au sujet de l'expression « autorités administratives », qu'un membre du personnel consulaire peut être invité à déposer non seulement devant un tribunal mais aussi sur des questions relevant du droit administratif. Les questions administratives sont indubitablement du ressort de l'Etat de résidence. Le Rapporteur spécial pense que l'on pourrait interpréter, dans le commentaire, la signification de cette expression.

34. M. BARTOŠ est d'avis qu'il faut maintenir, dans le paragraphe 1, la mention des autorités administratives. A l'appui de cette opinion, il rappelle la procédure administrative qui, après la première guerre mondiale, a été utilement introduite — en Autriche d'abord, puis dans plusieurs autres pays, dont la Yougoslavie — en vue de protéger les droits de l'individu vis-à-vis de l'administration. Selon ce système, les tribunaux administratifs, sans être dotés de la pleine juridiction, avaient le pouvoir de statuer sur les actes commis par les autorités publiques, lesquelles sont tenues de suivre une procédure garantissant les droits de l'individu. Les litiges, toutefois, demeuraient du ressort des tribunaux judiciaires.

35. En ce qui concerne le paragraphe 2, M. Bartoš reconnaît, comme sir Gerald Fitzmaurice et M. Ago, qu'il convient de trouver une formule plus souple. En outre, la commodité du fonctionnaire consulaire n'est pas le seul facteur dont il y ait lieu de tenir compte; il faut également considérer la nature de la déposition. Il appartient au juge ou au jury de décider, selon les circonstances, si un fonctionnaire consulaire doit se présenter personnel-

<sup>4</sup> Nations Unies, *Recueil des traités*, vol. 202 (1954-1955), n° 2731, p. 219.

lement ou non devant le tribunal, et il convient de ne pas oublier non plus les intérêts de l'autre partie au litige. La plupart des conventions consulaires modernes ne donnent pas au fonctionnaire consulaire toute liberté de décider s'il doit faire sa déposition au consulat, à sa résidence ou devant le tribunal. En règle générale, les tribunaux de l'Etat de résidence traitent le fonctionnaire consulaire avec les égards qui lui sont dus ; très souvent, ce dernier est simplement prié de faire sa déposition par écrit. Il paraît donc peu souhaitable d'insister trop sur la faculté du fonctionnaire consulaire de décider s'il doit se présenter personnellement devant le tribunal ou non.

36. Pour ce qui est du principe énoncé au paragraphe 4, encore qu'il soit juste, il n'est peut-être pas exact de dire que des difficultés de cette nature doivent toujours être réglées par la voie diplomatique. Dans la pratique, elles sont souvent résolues à un échelon inférieur, pourvu que la déposition n'entraîne pas la divulgation de secrets professionnels ou de secrets d'Etats. D'autre part, pour ce qui est de certaines des fonctions qui leur sont confiées (même celles qui ne comportent pas l'accès à des secrets d'Etat), les fonctionnaires consulaires sont pratiquement dans la même situation que les autres fonctionnaires publics, qui ne peuvent divulguer les renseignements dont ils ont eu connaissance dans l'exercice de leurs fonctions officielles que selon des règles établies. Le tribunal doit alors demander au gouvernement intéressé, par les voies normales de l'assistance judiciaire ou, le cas échéant, par la voie diplomatique, si, en l'occurrence, le fonctionnaire en cause est exempté de l'obligation de témoigner.

37. M. FRANÇOIS estime que le paragraphe 2 du projet d'article 40 présenté par le Rapporteur spécial va trop loin, car, en fait, il laisse au fonctionnaire consulaire lui-même le soin de décider s'il doit faire sa déposition au consulat, à sa résidence ou devant le tribunal. Comme M. Edmonds l'a fait observer, la législation de certains pays ne reconnaît pas les dépositions orales faites en dehors du tribunal. Le Rapporteur spécial a beau citer maintes conventions consulaires à l'appui de cette disposition, ces précédents signifient uniquement que les Etats dont la législation permet de recueillir des témoignages hors le tribunal sont libres d'insérer une disposition à cet effet dans des conventions bilatérales. La Commission ne peut s'attendre à ce que les Etats acceptent tous cette disposition. Par conséquent, si elle figurait dans le projet, certains Etats se verraient obligés soit de ne pas signer la convention finale, soit de modifier tout leur système. La proposition de M. Yokota (voir plus haut par. 29) représente le maximum que la Commission puisse faire. Il est essentiel de stipuler que la décision finale en matière de témoignage appartient à l'autorité judiciaire, et non au fonctionnaire consulaire lui-même.

38. M. TOUNKINE constate que les membres de la Commission sont d'accord sur le principe qu'il faut insérer dans le paragraphe 1 du projet d'article 40. A son avis, il serait préférable d'employer

une formule aussi large que possible, prévoyant l'obligation de déposer soit devant les autorités administratives soit devant les tribunaux. Cette obligation une fois énoncée, la question se pose de savoir si l'on peut prendre des mesures coercitives pour obliger les membres du personnel consulaire à témoigner. A ce propos, M. Tounkine estime qu'il convient d'énoncer également dans le paragraphe 1 le principe qui figure dans plusieurs conventions consulaires récentes, et selon lequel les fonctionnaires consulaires ne sauraient faire l'objet de mesures coercitives. Si un fonctionnaire consulaire se refuse à déposer, le différend peut être réglé par la voie diplomatique.

39. Les paragraphes 2, 3 et 4 prévoient des exceptions à la règle formulée au paragraphe 1. M. Tounkine pense que les membres du personnel consulaire ont parfaitement le droit de se refuser à déposer sur des circonstances qui ont trait à l'exercice de leurs fonctions. Cela dit, les exceptions prévues aux paragraphes 2 et 3 semblent avoir un caractère trop technique. Sur ce point, M. Tounkine partage l'avis de sir Gerald Fitzmaurice, de M. Bartoš et de M. François. On pourrait donc amalgamer les deux paragraphes et se servir du texte de M. Yokota, en y ajoutant une disposition précisant que le fonctionnaire consulaire peut déposer soit au consulat, soit à sa résidence, si ce mode de déposition est autorisé par la législation interne de l'Etat de résidence. Enfin, si l'on admet le principe qu'un consul ne peut pas être obligé à témoigner, ce principe s'appliquera à l'ensemble de l'article et la deuxième phrase du paragraphe 4 deviendra superflue.

40. M. SCELLE constate que les membres de la Commission sont d'avis qu'il faut simplifier beaucoup l'article en question, qui n'est guère satisfaisant sous sa forme actuelle. Il ne partage pas l'opinion de M. Tounkine selon laquelle aucune mesure ne peut être prise si un fonctionnaire consulaire se refuse à déposer; il estime au contraire qu'un tel fonctionnaire doit témoigner en personne, notamment dans les affaires criminelles. Le devoir d'un fonctionnaire consulaire consiste non seulement à protéger les ressortissants de l'Etat d'envoi, mais à collaborer avec l'Etat de résidence en qualité d'agent de liaison; il n'est pas uniquement un défenseur, surtout en matière de juridiction pénale.

41. M. Scelle ne pense pas, comme le fait M. Bartoš, que les juridictions administratives et judiciaires soient comparables. A une époque éloignée, en France, la juridiction administrative était confiée à des ministres-juges; mais, à son avis, les changements survenus depuis lors en droit français constituent un progrès considérable. M. Scelle préfère voir supprimer, dans le paragraphe 1, toute mention des autorités administratives; il est dangereux, en effet, d'insister trop sur l'intervention administrative, laquelle, dans certains pays, peut ressembler à une juridiction policière. M. Scelle estime également que l'article ne doit pas faire mention des secrets d'Etat, car il s'agit là d'une notion périmée. On peut concevoir, à la rigueur, que le personnel des missions

diplomatiques ait accès à des secrets d'Etat qui ne doivent pas être divulgués, mais, à son avis, les fonctionnaires consulaires ne peuvent pas refuser de témoigner à moins qu'il ne s'agisse de divulguer les secrets personnels de ceux dont ils ont à assurer la protection.

42. M. Scelle pense qu'on devrait s'inspirer de la disposition correspondante du projet de *Harvard* — son article 22 — qui est conçue en termes plus généraux, et que le Comité de rédaction dispose de données suffisantes pour donner à l'article en discussion un libellé satisfaisant.

43. M. VERDROSS ne pense pas qu'il suffise de mentionner, dans le paragraphe 1, soit uniquement les tribunaux, soit uniquement les autorités administratives. D'après le système autrichien, les tribunaux et les autorités administratives ont un statut comparable en ce sens que les uns et les autres sont chargés d'appliquer la loi. Les règles de procédure sont elles aussi similaires. La seule différence entre eux est que les organes judiciaires sont indépendants, alors que les autorités administratives relèvent des ministères; une décision administrative peut être attaquée en dernière instance devant un tribunal administratif.

44. M. Verdross estime, par conséquent, qu'il convient de mentionner à la fois les tribunaux et les autorités administratives, mais sans les confondre, pour dissiper la crainte que les fonctionnaires consulaires ne soient contraints à déposer devant un organe politique. A cette fin, on pourrait peut-être libeller le texte de la manière suivante: « devant les autorités administratives dont les procédures sont assimilées aux procédures judiciaires ».

45. M. AGO pense, lui aussi, qu'il serait possible de trouver une rédaction acceptable pour le paragraphe 1 qui tienne compte de toutes les possibilités. Toutefois, ce qui importe c'est non pas tant de prévoir toutes les instances judiciaires dans lesquelles le consul pourrait être éventuellement obligé de témoigner, que de sauvegarder la position du consul. Il serait dangereux de mentionner, d'une façon générale, les autorités administratives, car cela pourrait créer une situation incompatible avec la dignité du fonctionnaire consulaire et l'exercice des fonctions consulaires.

46. M. EDMONDS dit qu'il existe, aux États-Unis, de nombreux tribunaux et organes administratifs qui ont le droit de connaître de certains litiges et de prendre des décisions ayant l'autorité de la chose jugée. Par conséquent, l'expression « autorités administratives » peut viser une multitude de personnes et d'organes différents. Pour être plus précis, la Commission pourrait peut-être adopter la suggestion de M. Verdross et limiter l'emploi de cette expression aux organes autorisés à connaître des différends qui leur sont soumis et à statuer sur eux. Les auteurs de l'article 22 du projet de *Harvard* ont évité cette difficulté en établissant une distinction nette entre l'obligation du fonctionnaire consulaire de témoigner dans les

affaires civiles et son obligation de témoigner dans les affaires criminelles. A son avis, le paragraphe 1 sous la forme proposée par le Rapporteur spécial signifie que les membres du personnel consulaire sont tenus de déposer dans toutes les instances judiciaires, quelles qu'elles soient. Mais le libellé de l'article ne précise pas le statut exact des personnes qui seront exemptées de cette obligation. M. Edmonds ne croit pas que cette disposition doive s'appliquer à toutes les personnes employées au consulat. Si la Commission partage cet avis, elle doit le dire expressément dans le projet.

47. M. ŽOUREK (Rapporteur spécial) est d'avis que le Comité de rédaction pourrait examiner la suggestion de M. Verdross, lequel a proposé de rendre plus explicite l'expression « les autorités administratives ». Il pourrait également étudier la suggestion de M. Tounkine d'après laquelle il devrait être indiqué que l'on ne peut recourir à des mesures de coercition pour contraindre les membres du personnel consulaire à témoigner; c'est là une règle de droit coutumier. M. Žourek avait inséré une disposition dans ce sens dans son premier projet d'articles consacré aux relations et immunités consulaires<sup>5</sup>, mais elle n'est qu'impliquée dans le deuxième projet, lequel est plus détaillé. De toute façon, si la Commission accepte de supprimer le dernier membre de phrase du paragraphe 4, ou de fusionner, comme on l'a proposé, les paragraphes 2 et 3 pour les rédiger en termes plus généraux, cette règle, qui se trouve dans un grand nombre de conventions consulaires et est conforme à la pratique générale, devra être énoncée en termes exprès.

48. Sir Gérald FITZMAURICE a déclaré qu'il y a contradiction entre les paragraphes 2 et 3 et l'idée exprimée dans le paragraphe 1; cette objection n'est pas fondée puisque, dans les paragraphes 2 et 3, on se borne à indiquer la marche à suivre pour recueillir les dépositions des membres du personnel consulaire lorsque ceux-ci sont dans l'impossibilité de comparaître comme témoins devant les tribunaux. Il rappelle qu'une disposition qui permettrait aux membres d'un consulat de déposer sans être obligés de comparaître en personne devant le tribunal ne saurait être représentée comme entravant l'exercice de la justice. Dans presque tous les pays, en effet, le code de procédure prévoit des cas où la comparution personnelle du témoin n'est pas indispensable. A titre d'exemples, il cite le recours à des commissions rogatoires ou l'envoi à des juges délégués.

49. En ce qui concerne le paragraphe 4, la Commission a admis que les membres du personnel consulaire peuvent se refuser à déposer sur les circonstances ayant trait à l'exercice de leurs fonctions. M. Žourek ne verrait pas d'inconvénient à ce que l'on supprime les raisons indiquées, à savoir les notes « en opposant le secret profes-

<sup>5</sup> *Annuaire de la Commission du droit international*, 1957, vol. II (publication des Nations Unies, n° de vente : 1957.V.5, vol. II), p. 115 et 116.

sionnel ou le secret d'État»; mais il se demande s'il serait sage d'éliminer la dernière phrase, car il peut arriver que l'autorité judiciaire insiste pour qu'un membre du personnel consulaire fournisse un témoignage qui, aux yeux de celui-ci, équivaudrait à une déposition sur des circonstances ayant trait à l'exercice de ses fonctions. La phrase ne pourrait être supprimée que si la règle prescrivant que l'autorité doit s'abstenir de toute contrainte est expressément énoncée; dans le cas contraire, le membre du personnel consulaire pourrait encourir une amende ou une autre peine pour refus de témoigner.

50. M. Yokata a proposé de remplacer les paragraphes 2 et 3 par une formule plus concise; c'est là une suggestion qui mérite de retenir l'attention du Comité de rédaction.

51. M. Edmonds a demandé quelles sont les personnes qui devraient jouir du privilège en question; à ce sujet, M. Žourek ne peut que répéter ce qu'il a dit en présentant l'article, à savoir qu'au nombre de ces personnes sont compris le chef de poste consulaire, les fonctionnaires consulaires et les employés de consulat, étant donné qu'il n'y a aucune raison de faire une exception pour l'une quelconque d'entre elles. Sur ce point, toutes les conventions consulaires modernes couvrent tous les membres du personnel consulaire, sans exception, notamment la convention conclue entre l'Union soviétique et la Hongrie en 1957 et celle qui a été conclue entre le Royaume-Uni et la Suède en 1952.

52. La plupart des membres de la Commission ayant maintenant fait connaître leur opinion et l'accord s'étant réalisé sur les principes essentiels, M. Žourek pense que l'article 40 pourrait être renvoyé au Comité de rédaction.

53. Répondant à M. Matine-Daftary, le Rapporteur spécial explique qu'il ne serait pour ainsi dire pas possible d'établir, comme il convient, dans le corps même de l'article, la distinction entre le refus de témoigner opposé par un fonctionnaire consulaire qui invoque le secret d'État et le cas où il accepte de témoigner dans une affaire où il a tenu le rôle d'officier de l'état-civil, car l'article doit être un bref énoncé de la règle de droit où l'exposé de telles exceptions n'a pas sa place. Le membre du consulat agit dans les deux cas en sa qualité officielle. Il est cependant peu probable qu'il refuse de témoigner sur une question concernant l'état civil. La question soulevée par M. Matine-Daftary pourrait néanmoins être évoquée dans le commentaire.

54. M. AMADO est persuadé que le projet d'article peut maintenant être renvoyé au Comité de rédaction.

55. Le PRÉSIDENT constate que les trois points sur lesquels le Rapporteur spécial a demandé son avis à la Commission ont été entièrement réglés. Il a été reconnu, premièrement, que les membres du personnel consulaire sont obligés de répondre comme témoins; deuxièmement, que, dans certains cas, les fonctionnaires consulaires

et les employés de consulat ont le droit de refuser de faire certaines dépositions, comme il est indiqué dans la première partie du paragraphe 4, et, troisièmement, que les fonctionnaires consulaires doivent bénéficier de certains égards en rapport avec leur condition et leur situation. Il appartient au Comité de rédaction d'examiner s'il est possible — comme l'a déjà accepté le Rapporteur spécial — de réunir les paragraphes 2 et 3 en une disposition unique rédigée en termes plus généraux. Le Comité devra également examiner comment doit être interprétée, au paragraphe 1, l'expression «les autorités administratives». La question soulevée par M. Edmonds sur le point de savoir quels sont les membres du consulat qui sont obligés de répondre comme témoins devant les autorités administratives devra également retenir l'attention. A ce propos, le Président cite l'article 22 du projet de Harvard. Le Comité de rédaction aura encore à examiner s'il est souhaitable d'insérer dans le projet une disposition stipulant qu'aucune mesure de coercition ne peut être prise à l'égard des fonctionnaires consulaires qui se refusent à déposer; on a fait valoir en effet qu'une disposition de ce genre serait peut-être superflue puisqu'elle découle logiquement du droit qu'ont les membres du personnel consulaire de refuser de déposer sur les circonstances ayant trait à l'exercice de leurs fonctions. Peut-être pourrait-on énoncer cette règle à propos du principe général qui figure au paragraphe 1. Les membres de la Commission semblent être d'accord pour admettre que soient supprimés, au paragraphe 4, les mots «en opposant le secret professionnel ou le secret d'État». Le Comité de rédaction ne devra pas oublier que le Rapporteur spécial fera figurer dans le commentaire la remarque faite par M. Matine-Daftary au sujet de la distinction à faire entre les actes accomplis par le consul en qualité d'officier de l'état civil et les actes qu'il accomplit au nom de l'État d'envoi. Enfin, le Comité de rédaction pourrait examiner dans quel ordre, il conviendrait de placer le projet d'article 40 par rapport aux projets d'articles 33 et 34. Le Président propose de renvoyer au Comité de rédaction l'article 40 accompagné de ces indications.

*Il en est ainsi décidé.*

#### ARTICLE 35 (EXEMPTION DES OBLIGATIONS EN MATIÈRE D'IMMATRICULATION DES ÉTRANGERS ET DE PERMIS DE SÉJOUR)

56. M. ŽOUREK (Rapporteur spécial), présentant l'article 35, déclare que les lois et règlements de presque tous les pays imposent à leurs nationaux et aux étrangers l'obligation de se faire immatriculer auprès des autorités, et que beaucoup de pays exigent des permis de séjour. Dans de nombreux pays, les membres du personnel consulaire qui sont étrangers sont dispensés de ces obligations, pourvu que leurs noms soient notifiés au Ministère des affaires étrangères de l'État de résidence qui délivre une carte d'identité spéciale aux personnes se trouvant dans ce cas.



Beaucoup de conventions consulaires contiennent des dispositions analogues à celles de l'article 35 ; c'est le cas notamment de la Convention de 1924 entre l'Italie et la Yougoslavie et de la Convention de 1929 entre la Hongrie et l'Italie. On trouve également des dispositions de ce genre dans des législations et réglementations nationales ; c'est ainsi qu'en Argentine, l'ordonnance n° 4660, en date du 18 mars 1953, et au Pérou, l'ordonnance n° 69, en date du 18 février 1954, prévoient des livrets d'identité consulaires pour les fonctionnaires consulaires de carrière et leurs épouses, et des cartes d'identité pour les autres membres de leurs familles, les membres du personnel honoraire et leurs épouses, ainsi que pour les employés de consulat et leurs proches parents. Puisque la Commission a déjà accepté le principe énoncé dans l'article 21 (*Notification de l'arrivée et du départ*), il serait logique de dispenser les personnes mentionnées dans cet article des obligations en matière d'immatriculation des étrangers et de permis de séjour.

57. L'expression « sous réserve de réciprocité » se trouve dans un grand nombre de conventions consulaires bilatérales. Elle a son utilité du point de vue psychologique, mais elle a aussi une importance du point de vue juridique puisqu'elle sous-entend que l'Etat de résidence pourrait refuser ce privilège aux ressortissants d'Etats qui ne l'accordent pas sans pour autant violer la convention que la Commission est en train d'élaborer. L'article en question acquerrait de ce fait une vie autonome. Si l'on n'insère pas de clause de réciprocité dans le projet d'article 35, on pourrait en déduire que, dans l'esprit des auteurs du projet, l'Etat de résidence est obligé d'accorder la dispense d'immatriculation dans tous les cas, alors que l'Etat d'envoi ne serait pas soumis à une obligation parallèle et serait libre de ne pas accorder la dispense. Toutefois, si la Commission juge que la clause de réciprocité n'est pas désirable, M. Žourek est prêt à la supprimer ; mais, comme elle sera peut-être nécessaire dans d'autres articles, tels que l'article relatif à l'immunité fiscale (l'article 37) et l'article relatif aux franchises douanières (l'article 38), il pourrait être judicieux de la maintenir, au moins provisoirement. On a dit qu'aucune disposition similaire à celle de l'article 35 ne figurait dans le projet d'articles consacré aux privilèges et immunités diplomatiques ; cette objection n'est pas valable puisque les agents diplomatiques jouissent de l'immunité totale de la juridiction de l'Etat accréditaire, alors que les consuls sont soumis à cette juridiction pour autant qu'ils n'en sont pas exemptés par l'effet des dispositions d'une convention internationale.

58. M. AGO approuve le principe énoncé dans le projet d'article 35, bien qu'il soit un peu plus libéral que celui qui figure dans certaines conventions consulaires. Il reconnaît également avec le Rapporteur spécial que si l'on ne trouve pas d'article similaire dans le projet ayant trait aux relations et immunités diplomatiques, ce n'est pas une raison pour que l'article 35 ne figure pas dans le projet concernant les relations consulaires.

Toutefois, la clause de réciprocité doit être supprimée. Elle aurait pour effet d'ôter à l'article son caractère obligatoire et de laisser à chaque Etat la latitude de faire ce qui lui convient. Si la Commission est vraiment d'accord pour admettre que les membres du personnel consulaire doivent bénéficier de la prérogative que l'article 35 a pour objet de leur conférer, et que l'obligation de se faire immatriculer comme étranger et d'obtenir un permis de séjour est incompatible avec la condition de consul, il doit formuler une règle catégorique à cet effet.

59. M. YOKOTA peut approuver le principe qui est à la base de l'article 35, mais il se demande si les mots « pourvu que leurs noms soient notifiés au Ministère des affaires étrangères de l'Etat de résidence ou auprès de l'office désigné par ce dernier » sont réellement appropriés. Les noms des membres du personnel consulaire, des membres de leur famille et de leur personnel privé doivent naturellement être notifiés à l'Etat de résidence pour que celui-ci sache qu'ils sont exempts des obligations en matière d'immatriculation, mais le bénéfice de cette prérogative ne doit pas leur être refusé du fait de quelque négligence ou omission involontaire de la part d'un employé de consulat chargé de faire la notification. Ce qui importe réellement, c'est de savoir si la personne en question est effectivement membre du personnel consulaire ; dans l'affirmative, la prérogative doit lui être accordée d'office. Ce même point a été débattu à propos d'une disposition analogue qui avait été proposée pour le projet consacré aux relations diplomatiques — on s'était demandé notamment si la notification des noms des membres de la mission diplomatique était la condition *sine qua non* de leur droit aux privilèges et immunités diplomatiques — et à propos de la question de la liste diplomatique. La Commission avait alors décidé que la notification et la liste diplomatique étaient toutes deux souhaitables, mais que ni l'une ni l'autre ne devraient être considérées comme une condition *sine qua non*, ainsi qu'il a été nettement précisé dans le commentaire de l'article 9 et au paragraphe 13 du commentaire de l'article 36 du projet ayant trait aux relations diplomatiques. Ainsi donc, ou la condition doit être supprimée ou l'article doit être divisé en deux, la première phrase se terminant par les mots « permis de séjour » et la deuxième commençant par « Leurs noms doivent être notifiés... ».

60. M. FRANÇOIS s'associe aux observations de M. Ago concernant la clause de réciprocité, laquelle doit être supprimée parce qu'inutile ; si on la maintenait à l'article 35, il faudrait la faire figurer dans plusieurs autres articles. Il pense, comme M. Yokota, que l'on pourrait diviser le texte du projet d'article en deux phrases puisqu'il s'agit de deux obligations distinctes. Toutefois, il est superflu d'énoncer la deuxième obligation à l'article 35 puisqu'elle a déjà été adoptée à l'article 21. M. François demande pourquoi le Rapporteur spécial a fait figurer la réserve « pour autant qu'ils ne sont pas ressortissants de l'Etat de résidence » à l'article 35 et dans divers autres

articles, alors que le principe général se trouve énoncé à l'article 42 (*Membres du personnel consulaire ressortissants de l'Etat de résidence*).

61. M. ERIM pense aussi que du point de vue juridique, l'acceptation même de la convention assurera la réciprocité. La clause de réciprocité est donc superflue et, en fait, si on la maintenait, elle ôterait toute force obligatoire à l'article.

62. M. BARTOŠ partage l'opinion des orateurs qui l'ont précédé : la clause de réciprocité est inutile puisque la Commission élabore une convention sur le statut des consuls et qu'il va donc sans dire que ce statut sera respecté par tous les signataires. Il ne faut pas non plus, croit-il, maintenir le membre de phrase « pour autant qu'ils ne sont pas ressortissants de l'Etat de résidence », car la situation des membres du personnel consulaire qui sont ressortissants de cet Etat sera réglée dans un autre article.

63. Selon la plupart des conventions consulaires, l'Etat de résidence est obligé de délivrer aux membres du personnel consulaire qui ne sont pas des ressortissants des cartes d'identité spéciales attestant qu'ils sont membres du corps consulaire. Toutefois, le personnel privé ne saurait être exempté de l'obligation de se conformer à la réglementation de l'Etat de résidence. Il conviendrait donc de dire dans le commentaire que les Etats de résidence sont tenus de délivrer des cartes d'identité, mais que ces cartes ne confèrent par elles-mêmes aucun privilège spécial, sauf celui d'être dispensé de demander un permis de séjour, et que tous les privilèges et immunités dont jouissent les membres du personnel consulaire dérivent de la notification qu'ils sont membres du corps consulaire. Dans plusieurs pays, notamment en France, les autorités refusent de délivrer cette carte d'identité à une personne qui à leurs yeux, n'est pas *persona grata*. C'est une sorte d'innovation que le Comité de rédaction pourrait examiner, bien qu'il ne faille pas nécessairement ajouter à l'article lui-même une clause y relative.

64. M. AMADO fait observer que la clause de réciprocité est peut-être indispensable dans les conventions bilatérales, mais qu'elle ne répond à rien dans une convention multilatérale. A son avis, le projet d'article peut dès maintenant être renvoyé au Comité de rédaction.

65. M. TOUNKINE partage de façon générale les opinions exprimées. Il demande au Rapporteur spécial pourquoi il n'a pas repris les mots « faisant partie de leur ménage » qui figurent dans des dispositions analogues du projet ayant trait aux relations diplomatiques, par exemple à l'article 31; il croit que les mots « leur personnel privé » ont un sens trop large.

66. M. ŽOUREK (Rapporteur spécial) précise qu'il n'insiste nullement pour que l'on maintienne la clause de réciprocité, mais il ne pense pas qu'elle soit superflue parce qu'elle permettrait aux parties à la convention d'éviter d'aller aussi loin que le projet d'article, sans violer pour autant

les clauses de l'accord. Elle aurait donc une certaine valeur psychologique.

67. La critique que M. Yokota a formulée à l'égard du dernier membre de phrase en se fondant sur l'analogie qui existe avec la liste diplomatique, n'est pas pertinente. Les privilèges et immunités des missions diplomatiques sont reconnus automatiquement et ne peuvent donc pas être subordonnés à la notification, alors que pour les fonctionnaires consulaires, la Commission établit sur ce point particulier une règle que les Etats n'ont peut-être pas tous acceptée. Les autorités de l'Etat de résidence doivent savoir quels sont les membres du personnel consulaire, et ceux-ci ne sont dispensés de se faire immatriculer que si leurs noms ont été notifiés au Ministère des affaires étrangères. Toutefois, il ne voit pas d'objection à mettre la clause dans le commentaire.

68. M. FRANÇOIS a fait observer avec raison que la situation des membres du personnel consulaire ressortissants de l'Etat de résidence est réglée dans le projet d'article 42, mais on ne sait pas encore si cet article sera adopté. On pourra élucider les points de cette nature plus tard, lorsque la Commission sera saisie de tous les articles.

69. En réponse à M. Tounkine, M. Žourek indique qu'il n'a pas employé les mots « faisant partie de leur ménage » à l'article 35 parce qu'il a jugé qu'une expression plus générale était peut-être préférable. Il n'est pas inconcevable que même un parent d'un membre du personnel consulaire qui séjourne plusieurs semaines dans la famille de ce dernier (et qui ne fait donc pas partie du ménage permanent du fonctionnaire) ait le droit de bénéficier de cette clause. En ce qui concerne l'expression « personnel privé », elle désigne uniquement le personnel privé amené de l'étranger. Il serait peu pratique d'exempter les membres du personnel consulaire et les membres de leurs familles de toute obligation en matière d'immatriculation et de permis de séjour, et de leur imposer cette obligation en ce qui concerne le personnel privé, qui se composera probablement de domestiques. Quoi qu'il en soit, le Comité de rédaction pourrait revoir ce point.

70. Le PRÉSIDENT propose de renvoyer l'article 35 au Comité de rédaction, étant entendu que, quel qu'en soit le libellé définitif, il énoncera le principe selon lequel les membres du personnel consulaire, les membres de leurs familles et leur personnel privé, sont exempts des obligations prescrites par la législation locale en matière d'immatriculation des étrangers et de permis de séjour. Le Comité de rédaction pourra voir s'il y a lieu d'ajouter une deuxième clause stipulant que les noms de ces personnes doivent être notifiés au Ministère des affaires étrangères de l'Etat de résidence, mais il devra à cet égard tenir compte des termes de l'article 21. D'une manière générale, les membres de la Commission estiment qu'il convient de supprimer les mots « pour autant qu'ils ne sont pas ressortissants de l'Etat de résidence », étant donné que le projet de convention com-

prendra un article général relatif à la situation des membres du personnel consulaire qui sont ressortissants de l'État de résidence. Les membres de la Commission sont d'accord pour éliminer la clause de réciprocité et le Rapporteur spécial n'y voit pas d'objection, mais le commentaire pourra peut-être mentionner la question.

*Il en est ainsi décidé.*

La séance est levée à 13 h. 15.

#### 542<sup>e</sup> SÉANCE

*Mercredi 18 mai 1960, à 9 h. 15*

*Président : M. Luis PADILLA NERVO*

#### Relations et immunités consulaires (A/CN.4/131, A/CN.4/L.86) [suite]

[Point 2 de l'ordre du jour]

#### PROJET D'ARTICLES PROVISOIRES (A/CN.4/L.86) [suite]

#### ARTICLE 36 (EXEMPTION DE LA LÉGISLATION SUR LA SÉCURITÉ SOCIALE)

1. M. ŽOUREK (Rapporteur spécial) présente le texte de l'article 36, qui suit de très près l'article 31 du projet concernant les relations diplomatiques et qui a constitué, sous une forme différente, l'article 31 de son premier projet<sup>1</sup>. Il a légèrement modifié les termes de l'article 31 du projet concernant les relations diplomatiques afin d'établir une distinction entre le chef du poste consulaire en tant qu'assuré et en tant qu'employeur. L'article 31 du projet concernant les relations diplomatiques est peut-être trop condensé ; il établit une règle et admet des exceptions en ce qui concerne les domestiques et employés « s'ils sont eux-mêmes soumis à la législation sur la sécurité sociale de l'État accréditaire », mais ne spécifie pas dans quel cas ils sont soumis à cette législation sur la sécurité sociale.

2. Au paragraphe 1 de l'article 36 à l'examen, les mots « les membres du personnel consulaire et les membres de leurs familles » comprennent le chef de poste, les fonctionnaires consulaires et les employés de consulat, ainsi que les membres de leurs familles. Lorsqu'on revisera les définitions du projet d'article premier, on se servira probablement de termes plus appropriés ; il n'est pas nécessaire d'en discuter à propos de l'article 36. Le paragraphe 2 énonce deux conditions visant le personnel privé au service exclusif des membres du personnel consulaire. De l'avis du Rapporteur spécial, la Commission ne devrait pas aborder

des questions de rédaction, mais limiter son examen au point de savoir s'il est souhaitable de faire figurer un tel article dans le projet visant les relations et immunités consulaires.

3. M. VERDROSS accepte le principe exprimé à l'article 36, mais pense qu'il faudrait exclure de ce privilège les membres des familles du personnel consulaire qui exercent une profession dans l'État de résidence. On pourrait donc ajouter, après les mots « ressortissants de l'État de résidence », le membre de phrase « et n'exercent pas de profession dans l'État de résidence ».

4. Sir Gerald FITZMAURICE n'a pas d'objection contre l'inclusion de l'article 36, mais se demande si le projet, sous sa forme actuelle, tient compte d'un problème qui a été discuté de façon détaillée lors de la rédaction de l'article 31 du projet concernant les relations diplomatiques. A cette époque, on avait fait observer que, si un membre d'une mission diplomatique pouvait être exempté de la législation sur la sécurité sociale, il pouvait avoir à son service des personnes assujetties à cette législation, aux termes de laquelle une partie de la contribution est payable par l'employeur. Comme on sait, la Commission avait, dans le commentaire, adopté le point de vue selon lequel le membre de la mission diplomatique ne devait pas, en ce qui concerne ces contributions, être exempté du paiement de la part de l'employeur.

5. M. ŽOUREK (Rapporteur spécial) répond qu'en fait il est tenu compte de ce problème dans le projet d'article 36. Si un membre du personnel consulaire emploie une personne qui possède la nationalité de l'État de résidence ou qui y est établie définitivement, il doit, en tant qu'employeur, verser la part de la contribution payable par l'employeur conformément à la législation sur la sécurité sociale en vigueur dans cet État. Si un membre du personnel consulaire fait venir de l'étranger une personne faisant partie de son ménage qui n'a pas la nationalité de l'État de résidence, il sera exempté de la législation sur la sécurité sociale de cet État, sauf dispositions contraires d'un accord bilatéral conclu entre les deux États. Toutefois, aux termes du paragraphe 3, même s'il est exempté de ces paiements, la participation volontaire au régime de sécurité sociale n'est pas exclue, pour autant que cette participation soit admise par la législation de l'État de résidence.

6. Sir Gerald FITZMAURICE pense qu'il s'agit peut-être simplement d'une question de rédaction, mais il n'est toujours pas convaincu que le texte proposé par le Rapporteur spécial tienne compte de ce problème. Pour qu'il en soit ainsi, il faut maintenir la responsabilité du fonctionnaire consulaire en tant qu'employeur d'une personne qui est assurée à titre obligatoire. Il est vrai que le paragraphe 2 n'étend pas l'exemption au personnel privé qui possède la nationalité de l'État de résidence ou qui est établi définitivement dans cet État, mais c'est la responsabilité de l'employeur à l'égard de ce personnel qu'il y a lieu de mention-

<sup>1</sup> *Annuaire de la Commission du droit international, 1957*, vol. II (publication des Nations Unies, n° de vente : 1957.V.5, vol. II), p. 115.