

Document:-
A/CN.4/SR.610

Compte rendu analytique de la 610e séance

sujet:
Relations et immunités consulaires

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
1961, vol. I

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

relatifs au droit de la mer, la Commission s'était interdit d'introduire une disposition sur les relations entre ce projet et les conventions bilatérales; mais elle avait mentionné la question dans son rapport (A/3159, paragraphe 31). La Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer a adopté un texte qui est le même dans la Convention sur la mer territoriale et la zone contiguë (A/CONF.13/L.52) (article 25) et dans la Convention sur la haute mer (A/CONF.13/L.53) (article 30), et qui se lit : « Les dispositions de la présente Convention ne portent pas atteinte aux conventions ou autres accords internationaux en vigueur dans les rapports entre Etats parties à ces conventions ou accords ». Par conséquent, ces conventions ne soulèvent pas la question de leur rapport avec les accords inter-étatiques de l'avenir. On pourrait peut-être aligner l'article 65 sur ce modèle.

65. Le PRESIDENT résume le débat et relève que la majorité semble incliner en faveur de la deuxième variante de l'article 65, sous réserve de la suppression des mots « et n'empêchant pas la conclusion de telles conventions à l'avenir ». Il suggère de renvoyer ce texte au Comité de rédaction avec les problèmes de rédaction évoqués au cours des délibérations.

Il en est ainsi décidé.

66. M. BARTOŠ précise que ce texte ne lui donnera pas entière satisfaction car il pourrait être considéré comme un compromis garantissant que la convention multilatérale ne modifiera pas les relations contractuelles inter-étatiques existantes. Il craint toutefois qu'une telle disposition n'ait pour effet de maintenir en vigueur certaines clauses quasi coloniales de conventions consulaires conclues entre pays avancés et pays moins avancés, clauses qui sont contraires à ce que M. Bartoš appellera les règles fondamentales du droit consulaire.

67. M. YASSEEN appuiera la suggestion de M. Padilla Nervo tendant à éliminer l'article 65 si la Commission ne se prononce pas pour la solution préconisée par certains de ses membres à la douzième session, solution qui consistait à ajouter une clause sauvegardant expressément les principes fondamentaux du projet aussi bien à l'égard des conventions existantes qu'à l'égard des conventions futures. Le problème serait ainsi réglé par les principes généraux du droit international en la matière. Mais il pourrait être résolu d'une autre manière par la conférence des plénipotentiaires comme il l'a été par la première Conférence sur le droit de la mer. Il s'agit, en effet, d'un problème éminemment politique car il s'agit de la valeur que les Etats attachent à leurs conventions antérieures et de leur liberté, dans l'avenir, à l'égard de la convention en discussion.

68. M. MATINE-DAFTARY a été encouragé par les observations de M. François à soutenir la solution suggérée par M. Padilla Nervo. Il se sent également tenu de signaler que l'introduction d'une disposition en cette matière dans les Conventions sur la mer territoriale et la zone contiguë et sur la haute mer a conduit certaines puissances maritimes à refuser de les ratifier à cause des relations contractuelles déjà existantes entre elles et d'autres Etats. L'introduction de l'article 65 dans le présent projet aurait probablement le même effet.

69. M. EDMONDS est opposé à la suppression du dernier membre de phrase de la deuxième variante que la Commission vient d'approuver : il aurait préféré le texte initial.

La séance est levée à 13 h 15

610^e SEANCE

Mercredi 14 juin 1961, à 10 heures

Président : M. Grigory I. TOUNKINE

Relations et immunités consulaires (A/4425; A/CN.4/136 et Add.1 à 11, A/CN.4/137) (suite)

[Point 2 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES (A/4425) (suite)

1. Le PRESIDENT invite la Commission à examiner les articles additionnels que le Rapporteur spécial propose d'insérer dans le projet relatif aux relations et immunités consulaires (A/4425).

ARTICLE 54 *bis* (Statut juridique des fonctionnaires consulaires de carrière exerçant une occupation commerciale ou professionnelle de caractère privé)

2. M. ŽOUREK, Rapporteur spécial, rappelle que dans son premier rapport (A/CN.4/108), il avait inclus une disposition (art. 35, par. 2) concernant le statut des consuls de carrière qui se livrent à une activité lucrative privée. La Commission n'a pas retenu cette disposition (559^e séance, où la disposition constituait l'article 58). Il semble toutefois, d'après les observations des gouvernements, qu'une disposition de cette nature devrait figurer dans le projet d'articles, étant donné que certains pays, notamment les Etats-Unis d'Amérique (A/CN.4/136/Add.3), permettent à leurs consuls de carrière d'avoir une occupation rémunérée en dehors de leurs fonctions consulaires. En même temps, il est apparent que les gouvernements ne souhaitent pas étendre à cette catégorie intermédiaire spéciale de consuls tous les privilèges et immunités reconnus aux consuls de carrière qui n'ont d'autres activités que celles de leur charge.

3. La question ne se pose pas dans le cas des agents diplomatiques, auxquels il est expressément interdit, en vertu de l'article 42 de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques (A/CONF.20/13), d'exercer une activité professionnelle ou commerciale en vue d'un gain personnel. Il est peu probable que les Etats acceptent de frapper de la même interdiction les fonctionnaires consulaires de carrière; aussi M. Žourek propose-t-il, compte tenu de la pratique existante, d'insérer dans le projet un article additionnel plaçant les consuls de carrière qui se livrent à une activité privée lucrative, sur le même pied que les consuls honoraires en ce qui

concerne les privilèges et immunités consulaires. Cette nouvelle disposition serait ainsi libellée :

« Sont assimilés aux consuls honoraires les fonctionnaires consulaires de carrière qui, tout en étant fonctionnaires dans les services publics de l'Etat d'envoi, exercent une occupation commerciale ou professionnelle de caractère privé. »

4. M. YASSEEN reconnaît qu'il serait juste de réserver aux fonctionnaires consulaires de carrière exerçant une activité lucrative le même traitement qu'aux consuls honoraires; il conviendrait, cependant, de préciser dans le texte que cette assimilation est faite aux fins des privilèges et immunités. D'autre part, M. Yasseen suggère de supprimer les mots « tout en étant fonctionnaires dans les services publics de l'Etat d'envoi », qui lui paraissent superflus.

5. M. SANDSTRÖM estime que du point de vue du fond, la disposition ne lui paraît pas indispensable, d'autant plus que le statut de cette catégorie de consuls de carrière peut être déterminé par l'Etat d'envoi.

6. Pour M. MATINE-DAFTARY, la disposition proposée trouve logiquement sa place dans le projet d'articles et tient compte de la pratique existante.

7. Néanmoins, le libellé que suggère le Rapporteur spécial ne le satisfait pas entièrement. L'expression « occupation professionnelle » est trop large. Il serait impensable, par exemple, qu'un consul de carrière qui serait chargé de cours dans une université soit privé de ce fait de ses privilèges et immunités. L'expression « activité privée de caractère lucratif » est certainement préférable.

8. Le PRESIDENT suggère à la Commission de s'inspirer du libellé de l'article 42 de la Convention de Vienne.

9. Sir Humphrey WALDOCK ne voit pas très bien comment le nouvel article s'inscrirait dans l'ordonnance générale du projet, étant donné que ce dernier comprend déjà des dispositions visant les consuls de carrière qui exercent une activité lucrative privée. Il ne paraît pas logique de mentionner les consuls de carrière dans le chapitre traitant des consuls honoraires alors que, jusqu'ici, on les a toujours considérés comme appartenant à la fonction publique. Comment, dans ce cas, déterminerait-on, par exemple, l'ordre de préséance ?

10. M. ŽOUREK, Rapporteur spécial, indique que l'expression « occupation commerciale ou professionnelle de caractère privé » a été suggérée par le Gouvernement néerlandais (A/CN.4/136/Add.4 sous article 47). Il est vrai que l'expression « activité privée de caractère lucratif » figure dans de nombreuses conventions consulaires de date récente; mais il vaudrait peut-être mieux, comme le propose le Président, se conformer à la Convention de Vienne. De toute manière, il s'agit d'un problème de rédaction que la Commission devrait renvoyer au Comité de rédaction.

11. En réponse à Sir Humphrey Waldo, le Rapporteur spécial fait observer que deux solutions seulement s'offrent à la Commission : consacrer une section spéciale du projet au statut juridique des consuls de carrière qui exercent une activité privée, ou insérer la disposition en

cause dans le chapitre III dont le titre pourrait être modifié en conséquence.

12. M. AGO est d'avis que la Commission devrait suivre le libellé de l'article 42 de la Convention de Vienne. D'autre part, elle devrait préciser que l'article additionnel vise les activités régulières ayant réellement un caractère lucratif. M. Matine-Daftary a parfaitement raison de penser que des activités telles que des cours donnés occasionnellement dans une université ne sauraient être considérés comme « une occupation professionnelle ».

13. M. AGO est convaincu que le statut juridique de cette catégorie de consuls ne mérite pas de faire l'objet d'une section séparée; à son avis, il suffirait d'insérer une clause appropriée dans l'article 54.

14. M. MATINE-DAFTARY souligne que l'appellation « fonctionnaire de carrière » ne convient pas aux personnes visées, étant donné qu'il s'agit, en règle générale, d'employés contractuels engagés pour de courtes périodes.

15. M. ŽOUREK, Rapporteur spécial, craint que M. Matine-Daftary n'ait mal compris la question. Certains pays — il l'a déjà rappelé — admettent que les membres de leur service consulaire se livrent à des activités commerciales ou professionnelles. Peut-être est-ce là une survivance du passé, mais la chose existe encore, et pour ces pays, même les personnes engagées sur la base d'un contrat annuel doivent être considérées comme appartenant au service consulaire; il faut donc se garder d'interpréter de façon trop étroite l'expression « fonctionnaire consulaire de carrière ».

16. M. VERDROSS serait en mesure d'accepter la proposition du Rapporteur spécial si l'on trouvait une formule exprimant plus clairement les intentions de la Commission; c'est ainsi qu'il ne faudrait pas, par exemple, qu'un consul de carrière qui participe à la direction d'une revue scientifique soit menacé de voir restreindre les privilèges et immunités dont il jouit.

17. M. PAL estime que l'article additionnel est nécessaire parce que la Commission a expressément exclu, du champ d'application de certaines dispositions, les consuls de carrière exerçant une activité privée lucrative sans même leur reconnaître des privilèges et immunités moins importants. Ils se trouvent donc dans une situation encore moins favorable que celle des consuls honoraires.

18. Quant au libellé de la disposition, la notion de gain personnel, que l'on trouve à l'article 42 de la Convention de Vienne, ne devrait pas y figurer, car c'est là un critère qu'il ne convient pas de retenir en l'occurrence. Il se peut, en effet, que l'intéressé se livre à des activités lucratives sans un gain personnel.

19. M. PADILLA NERVO ne voit pas pourquoi il faudrait adopter un article additionnel assimilant les consuls de carrière qui exercent une activité privée lucrative aux consuls honoraires, alors que les articles 45, 46 et 47 formulent déjà des réserves à cet égard. Ces articles suffisent amplement à couvrir cet aspect du problème.

20. Répondant à M. Padilla Nervo, M. ŽOUREK, Rapporteur spécial, fait observer que l'adoption de l'article additionnel qu'il propose permettrait, préci-

sément, d'éliminer des articles 45, 46 et 47 la clause de réserve qui en alourdit le texte.

21. L'objet de l'article additionnel est de stipuler que les consuls de carrière qui exercent une occupation professionnelle ou commerciale seront placés exactement sur le même pied que les consuls honoraires et jouiront des seuls privilèges énumérés à l'article 54 et dans les autres dispositions du chapitre III.

22. M. LIANG, Secrétaire de la Commission, se demande s'il est vraiment opportun d'insérer dans le projet le nouvel article 54 *bis*. Non seulement il ne voit pas l'utilité d'assimiler cette catégorie de consuls aux consuls honoraires, mais il craint que cela n'entraîne des difficultés, étant donné qu'il existe une différence fondamentale entre les consuls honoraires et les consuls de carrière. D'autre part, comme l'a souligné M. Padilla Nervo, la Commission a déjà fait, aux articles 45, 46 et 47, la distinction qui convient entre les consuls de carrière qui exercent une activité privée et ceux qui ne le font pas. Ces articles précisent les effets, du point de vue juridique, de l'exercice d'une activité lucrative par un consul de carrière.

23. Le projet de Harvard sur le statut juridique et les fonctions des consuls¹ comprend un article intitulé « Consuls autres que les consuls de carrière », qui correspond à l'article dont la Commission est présentement saisie, et M. Liang tient à appeler l'attention de cette dernière sur un passage du commentaire audit article, qui est ainsi conçu : « En règle générale, les Etats se refusent à accorder le même traitement aux consuls qui n'appartiennent pas à la fonction publique de l'Etat d'envoi et aux consuls de carrière. Le plus souvent, on ne fait pas à proprement parler de distinction entre les consuls de carrière et les autres consuls, mais on n'accorde pas d'immunités aux consuls qui exercent d'autres activités, commerciales ou professionnelles. C'est là une pratique très répandue dont il y a lieu de tenir compte pour codifier le droit. » C'est précisément en raison de cette pratique que la Commission a assorti les articles cités par M. Padilla Nervo d'une clause de réserve : cette solution paraît être la meilleure.

24. M. AGO est reconnaissant à M. Padilla Nervo d'avoir appelé l'attention sur les dispositions des articles 45, 46 et 47. En fait, le système conçu à la session précédente est parfaitement logique. Personnellement, M. Ago aurait été tenté de préconiser une disposition interdisant expressément aux consuls de carrière de se livrer à une activité privée lucrative, mais il a conscience qu'une telle clause appellerait des objections pratiques sérieuses.

25. Bien entendu, dans la réalité, les fonctionnaires consulaires qui exercent une activité lucrative devront être assimilés à des consuls honoraires et ne pourront pas jouir d'un traitement plus libéral. Certaines des critiques qu'a suscitées la proposition du Rapporteur spécial sont peut-être dues à ce que les membres de la Commission ont accordé trop d'importance à la qualité de fonctionnaires de carrière des intéressés.

26. M. AMADO soutient qu'il y a une très grande différence entre les fonctionnaires consulaires de carrière et les consuls honoraires puisque les premiers sont presque invariablement des ressortissants de l'Etat d'envoi tandis que les seconds sont habituellement des ressortissants de l'Etat de résidence. Il s'élève contre la création d'une nouvelle catégorie de consuls et contre la formulation d'une sorte de règle universelle à partir de la pratique suivie dans un seul pays, les Etats-Unis. Il suffira d'indiquer que si un fonctionnaire consulaire de carrière se livre à telle ou telle activité, il ne jouira pas de certaines des exemptions prévues dans le projet.

27. M. ŽOUREK, Rapporteur spécial, relève que le débat semble confirmer la nécessité d'une disposition expresse du genre de celle qu'il a proposée.

28. Il estime, d'accord en cela avec M. Ago, que, du point de vue des privilèges et immunités, le consul de carrière qui exerce une activité privée commerciale ou professionnelle sera, dans la réalité, exactement dans la même situation qu'un consul honoraire. La raison essentielle pour laquelle on n'accorde pas aux consuls honoraires la plénitude des privilèges et immunités reconnus aux consuls de carrière, c'est précisément que le consul honoraire exerce une activité privée lucrative; le fait que les consuls honoraires sont souvent des ressortissants de l'Etat de résidence n'est pas déterminant puisqu'il est admis que les consuls de carrière peuvent aussi être ressortissants de l'Etat de résidence.

29. Le Rapporteur spécial est convaincu qu'une disposition concernant le statut juridique de ces fonctionnaires consulaires de carrière est indispensable, sinon ces fonctionnaires pourraient être privés de la totalité des privilèges et immunités, y compris l'exemption d'impôt sur les émoluments qu'ils reçoivent de l'Etat d'envoi, ce qui serait inadmissible. Cet argument est appuyé par l'idée que le Gouvernement belge a développée au paragraphe 3 de son commentaire sur l'article 45 (A/CN.4/136/Add.6). M. Žourek reconnaît avec M. Ago qu'il n'est pas souhaitable que les consuls de carrière se livrent à une activité privée lucrative, mais comme cet état de choses est admis par certains Etats, le silence du projet sur cette question pourrait être une source de frictions inutiles.

30. M. YASSEEN fait valoir qu'il y a des consuls de carrière qui exercent une activité privée de caractère lucratif et qu'il serait impossible d'accorder à ces consuls les mêmes facilités, privilèges et immunités qu'aux consuls de carrière qui n'exercent pas d'activité de ce genre. Mais si le principe énoncé par le nouvel article se justifie facilement, la rédaction de ce dernier appelle certaines objections. L'assimilation absolue que consacre cet article ne peut, en effet, avoir qu'une portée limitée, car il s'agit en l'occurrence de n'accorder aux consuls de carrière exerçant une activité de caractère lucratif que les facilités, privilèges et immunités reconnus aux consuls honoraires. Il importe que le texte de l'article reflète cela d'une façon très nette. Il est vrai que certains articles du projet prennent soin d'exclure les consuls de carrière qui exercent une activité de caractère lucratif du bénéfice des facilités, privilèges et immunités reconnus à ces consuls. Mais cette méthode négative ne suffit pas. Il est essentiel de déterminer le statut de ces consuls de carrière et le moins qu'on puisse leur reconnaître est le statut des consuls honoraires.

¹ Faculté de droit de Harvard : *Research in International Law. II. The legal Position and Functions of Consuls* (Cambridge, Mass., Harvard Law School, 1932), p. 354.

31. M. SANDSTRÖM éprouve certains doutes au sujet de la distinction entre les consuls de carrière qui se livrent à une activité privée, commerciale ou non commerciale et les consuls honoraires. De plus, il est difficile d'établir une ligne de démarcation entre une opération commerciale, telle que l'importation d'une automobile, et l'exercice d'une activité commerciale privée.

32. Le **PRESIDENT**, prenant la parole en qualité de membre de la Commission, déclare que les remarques du Rapporteur spécial ont montré que l'article est absolument indispensable. Si, par exemple, les consuls de carrière dont il s'agit étaient exclus du bénéfice de l'article 40 (Inviolabilité personnelle), leur situation serait moins favorable que celle des consuls honoraires car ils ne jouiraient pas de l'inviolabilité personnelle, même à raison d'actes accomplis à l'occasion de leurs obligations officielles. En ce qui concerne l'article 46 (Exemption douanière), la situation de ces fonctionnaires est aussi moins favorable que celle des consuls honoraires. Si les consuls de carrière exerçant une activité privée n'étaient pas assimilés aux consuls honoraires, un certain nombre de privilèges et immunités essentiels leur seraient refusés.

33. L'article additionnel proposé tire sa raison d'être de son analogie avec l'article 42 de la Convention de Vienne puisqu'il implique que si un consul est autorisé à exercer une activité privée, ses privilèges et immunités seront substantiellement réduits. Toutefois, le texte en cause n'énonce pas l'interdiction de l'article 42 de la Convention de Vienne, il n'est qu'une sorte d'avertissement pour les Etats.

34. Pour ce qui est de la rédaction, les participants à la Conférence de Vienne qui ont voté l'article 42 semblent l'avoir fait à contre-cœur et n'ont pas été pleinement satisfaits de cette formule. Il faut reconnaître avec M. Pal que la mention d'un « gain personnel » est fâcheuse car il y aura des cas où un consul de carrière exercera une activité commerciale privée pour le compte d'une société sans recevoir aucune rémunération personnelle visible.

35. De toute manière, si la Commission approuve le principe de l'article additionnel, elle pourrait laisser au Comité de rédaction le soin d'introduire ce texte à l'article premier, ou bien en un autre endroit du projet.

36. Sir Humphrey WALDOCK est d'avis d'insérer un article additionnel inspiré de ce que le Rapporteur spécial a proposé, car un tel texte permettrait d'éviter les abus. Toutefois, il met la Commission en garde contre une assimilation entre consuls de carrière exerçant une activité lucrative et consuls honoraires, qui jouerait dans tous les cas. Il est indispensable de donner au consul qui est ressortissant de l'Etat d'envoi une certaine protection; par conséquent, si tous les consuls de carrière qui exercent une activité dont ils tirent le moindre profit étaient assimilés aux consuls honoraires, il faudrait examiner à la loupe toutes les dispositions du chapitre II du projet pour s'assurer qu'aucun point important n'a été négligé.

37. M. PADILLA NERVO partage l'avis de Sir Humphrey Waldock et dit que les explications du Rapporteur spécial ont achevé de le convaincre que l'article n'est pas satisfaisant dans sa nouvelle rédaction. Si la disposition signifie que les consuls de carrière exerçant une activité lucrative ne doivent jouir que des privilèges

et immunités accordés aux consuls honoraires, elle doit le dire sans équivoque. Le membre de phrase « Sont assimilés aux consuls honoraires » est vague; les consuls honoraires ne se caractérisent pas uniquement par l'exercice d'une activité lucrative car ils sont souvent des ressortissants de l'Etat de résidence, ce qui les exclut du bénéfice de nombre d'immunités. Il serait donc vraiment inexact de dire que les consuls de carrière dont il s'agit doivent être assimilés aux consuls honoraires du seul fait qu'ils exercent une activité privée, alors que ce que l'on veut faire, semble-t-il, c'est restreindre les privilèges et immunités dans certains cas rarissimes. M. Padilla Nervo reconnaît qu'il y aurait lieu de suivre la rédaction de l'article 42 de la Convention de Vienne si on voulait dissuader les Etats de nommer de telles personnes consuls de carrière; la Commission atteindrait mieux son objectif de cette façon qu'en admettant l'existence de la catégorie en cause. Toutefois, si la majorité des membres de la Commission tiennent à ajouter un article pour des cas aussi exceptionnels, il faudrait dire clairement que les consuls de carrière qui exercent une profession privée jouissent de certains privilèges et immunités. Pourtant, la première question à régler est celle de savoir si ces consuls de carrière doivent être assimilés ou non à des consuls honoraires.

38. Le **PRESIDENT** fait observer que les problèmes de fond à résoudre sont de deux ordres. Premièrement, la Commission peut-elle accepter le concept de l'assimilation des consuls de carrière qui exercent une activité privée aux consuls honoraires? Deuxièmement, quelle sera l'étendue de cette assimilation? Bien entendu, les membres de la Commission peuvent rejeter l'idée de l'assimilation totale en considérant, toutefois, que les consuls de carrière dont il s'agit ne doivent être mis sur le même plan que les consuls honoraires que pour ce qui est des privilèges et immunités.

39. Pour M. ERIM, il est clair que la catégorie des consuls de carrière visée à l'article 54 *bis* est très exceptionnelle. Dans le droit de l'Europe continentale, la pratique dont il s'agit est pour ainsi dire inconcevable, car l'expression « fonctionnaires consulaires de carrière » a un sens très précis.

40. Le Rapporteur spécial a dit que le statut des fonctionnaires en cause serait incertain s'ils n'étaient pas visés par une disposition spéciale. Or, M. Erim a passé en revue la Section III (Privilèges et immunités personnels) du Chapitre II du projet et a constaté que les articles 39, 41, 42, 43, 44, 48, 49, 50, 51, 52 et 53 sont applicables à cette catégorie spéciale; par conséquent, cette catégorie n'est exclue que du bénéfice des articles 40, 45, 46 et 47. En revanche, les consuls honoraires ne jouissent pas d'autant de privilèges et immunités, si bien qu'une assimilation entre les deux catégories restreindrait les avantages accordés aux consuls de carrière qui exercent une activité lucrative. La Commission devrait ou bien marquer nettement qu'elle désire traiter ces consuls de carrière exactement de la même façon que les consuls honoraires, ou bien créer une troisième catégorie de fonctionnaires consulaires, absolument séparée.

41. M. BARTOŠ estime que le Rapporteur spécial a eu parfaitement raison de poser la question des consuls de

carrière qui exercent une activité privée. Peut-être leur cas est-il assez rare dans la pratique consulaire, mais le fait est qu'ils existent; il faut donc trouver une solution pour régler leur situation.

42. Du point de vue juridique, M. Bartoš appelle l'attention sur la proposition faite à la douzième session (A/CN.4/L.86, art. 60) tendant à ce que les Etats qui ratifieront la convention ne soient pas tenus de ratifier le chapitre relatif aux consuls honoraires. De ce fait, il est impossible de recourir à la solution de l'assimilation et pour fixer la situation des fonctionnaires consulaires de carrière dont il s'agit, il faudra des clauses distinctes. M. Bartoš croit que l'on devrait retirer à ces fonctionnaires certains privilèges et immunités, non seulement pour des raisons juridiques, mais aussi pour des raisons morales.

43. Enfin, M. Bartoš fait observer que l'article 42 de la Convention de Vienne parle d'activité professionnelle au sens large du mot en même temps que d'activité commerciale; l'exercice d'une activité professionnelle ne semble pas conciliable avec les fonctions d'un agent diplomatique ou d'un consul de carrière. M. Bartoš rappelle qu'à la Conférence de Vienne, on a critiqué les agents diplomatiques qui exercent une activité professionnelle et lucrative ne rentrant pas dans le cadre d'une activité commerciale, comme par exemple l'exercice de la médecine. Par conséquent, l'interdiction ou, du moins, la limitation des privilèges, doit être stipulée d'une façon plus large.

44. M. ŽOUREK, Rapporteur spécial, dit que la plupart des difficultés soulevées par les membres de la Commission sont liées à l'idée générale d'assimilation aux consuls honoraires. S'il était précisé dans l'article que l'assimilation porte exclusivement sur les privilèges et immunités, ces doutes se dissiperaient probablement pour la plupart. Le Rapporteur spécial n'avait pas jugé utile de formuler cette réserve puisque, de toute manière, elle se déduisait de la place même de l'article proposé; mais il ne croit pas qu'il doive être difficile pour le Comité de rédaction de remanier l'article afin de le mettre en harmonie avec l'opinion de la majorité.

45. Lorsqu'il a dressé la liste des articles s'appliquant aux fonctionnaires consulaires de carrière qui exercent une activité privée, M. Erim a fait une omission: il n'a pas signalé que le chapitre III, au lieu de renvoyer à certains articles que l'on n'a pas jugés directement applicables aux consuls honoraires, contient des dispositions séparées concernant, par exemple, l'inviolabilité des archives consulaires des consuls honoraires (art. 55) et l'exemption fiscale qui leur est accordée (art. 58). Ces dispositions devraient s'appliquer aux consuls de carrière qui exercent une activité de caractère lucratif; sinon, cette catégorie exceptionnelle de fonctionnaires se trouverait placée dans une situation moins favorable que celle des consuls honoraires. En effet, il ne suffit point d'exclure cette catégorie de fonctionnaires consulaires de carrière du bénéfice des articles 45 et 46, comme le fait le présent projet. Il faut encore décider quel sera leur statut juridique dans le domaine des privilèges et immunités consulaires. Autrement, il y aurait une lacune dans le projet.

46. En réponse à l'intervention de M. Bartoš, le Rapporteur spécial rappelle qu'il avait initialement proposé un article prévoyant l'acceptation soit complète, soit partielle, mais qu'il a ensuite retiré cette proposition

(563^e séance, par. 37). La Commission a ultérieurement trouvé une solution différente, qui consistait à ajouter un article, l'article 63 (Caractère facultatif de l'institution des consuls honoraires), aux termes duquel chaque Etat est libre de décider s'il nommera ou recevra des consuls honoraires (575^e séance, par. 80). Par conséquent, la convention peut maintenant être acceptée dans son ensemble.

47. Enfin, le Rapporteur spécial pense que le débat a montré que l'article nouveau était indispensable et que cet article pourrait être renvoyé au Comité de rédaction pour révision, compte tenu des observations qui ont été faites.

48. Le PRESIDENT constate que la majorité des membres de la Commission sont favorables à l'insertion d'une disposition assimilant les fonctionnaires consulaires de carrière qui exercent une activité privée de caractère commercial ou professionnel aux consuls honoraires, en ce qui concerne exclusivement les privilèges et immunités. Le Président propose de renvoyer l'article 54 *bis*, avec cette précision, au Comité de rédaction, qui sera chargé de déterminer la place que l'article devra occuper dans le projet.

Il en est ainsi décidé.

ARTICLE 4 *bis* (Pouvoir de représenter les ressortissants de l'Etat d'envoi)

49. M. ŽOUREK, Rapporteur spécial, rappelle que la Commission a examiné, à sa douzième session (563^e et 564^e séances), un article additionnel proposé par lui qui avait trait au pouvoir, pour le consul, de représenter les ressortissants de l'Etat d'envoi, mais qu'elle avait remis sa décision au moment où elle aurait reçu les observations des gouvernements (paragraphe 12 du commentaire à l'article 4).

50. Les gouvernements ont adopté des positions diverses. Le Gouvernement danois (A/CN.6/136/Add.1) a pris une attitude négative. Les Gouvernements de la Norvège et de la Yougoslavie (A/CN.4/136) souhaitent que les pouvoirs du consul soient limités aux questions relatives au règlement des successions. Le Gouvernement de la Finlande (*ibid.*) propose de limiter les pouvoirs du consul à la sauvegarde des droits et intérêts des ressortissants de l'Etat d'envoi. Le Gouvernement de l'Union soviétique (A/CN.4/136/Add.2) et celui de la Belgique (A/CN.4/136/Add.6) se sont prononcés en faveur de l'article envisagé, qui se retrouve, quant au fond, dans des conventions consulaires bilatérales qu'ils ont conclues avec d'autres pays. Le Gouvernement de la Suisse (A/CN.4/136/Add.11) semble favorable à la proposition, pourvu que la participation du consul à la procédure dans ces conditions, ne confère pas à celle-ci un caractère contradictoire.

51. Le Rapporteur spécial a tenu compte de la proposition de la Finlande, et a présenté, dans son troisième rapport (A/CN.4/137, section III), un texte nouveau limitant le droit de représentation du consul à ce qui est nécessaire pour sauvegarder les droits et intérêts des ressortissants de l'Etat d'envoi. Dans sa rédaction actuelle, l'article nouveau constitue une disposition indis-

pensable. Faute d'être habilité, en l'absence des ressortissants de l'Etat d'envoi, à agir en leur nom jusqu'à ce qu'ils soient en mesure d'agir par eux-mêmes, le consul pourrait difficilement s'acquitter de son obligation essentielle qui est de protéger les intérêts des ressortissants de l'Etat d'envoi.

52. A la douzième session, certains membres de la Commission ont exprimé cette crainte que les pouvoirs conférés par l'article au consul ne puissent se trouver en conflit avec les lois de l'Etat de résidence, notamment en matière de juridiction et de procédure. Le Rapporteur spécial tient à les assurer que le consul ne peut agir qu'en se conformant aux règles de procédure en vigueur dans l'Etat de résidence. Si, par exemple, elles ne lui permettraient pas de se présenter au nom du ressortissant intéressé, il devrait désigner à cette fin un avoué ou un avocat.

53. M. JIMENEZ de ARECHAGA estime que la réserve ajoutée par le Rapporteur spécial ne restreint pas suffisamment la portée de l'article; celui-ci prête donc aux critiques qui ont déjà été exprimées au cours du débat de la douzième session.

54. M. Amado avait souligné à ce moment que, d'après le texte alors proposé pour l'article, le consul se verrait conférer, par un instrument multilatéral, l'équivalent d'un mandat légal (564^e séance, par. 11).

55. M. Padilla Nervo avait jugé l'article inacceptable parce qu'il donnerait aux consuls un droit, non de protection, mais de représentation, sans le consentement de la personne représentée (*ibid.*, par. 16 à 22).

56. M. Erim (563^e séance, par. 58, 59 et 60) et M. Hsu (564^e séance, par. 23) avaient fait observer que les termes très larges dans lesquels est conçue la disposition donneraient aux consuls le droit de représenter, sans leur consentement, tous les ressortissants de l'Etat d'envoi, même ceux qui ne sont pas en bons termes avec les autorités de leur pays (les réfugiés politiques par exemple).

57. M. Ago s'était inquiété de la responsabilité que l'Etat d'envoi pourrait encourir en cas d'erreur commise par le consul dans l'exercice des pouvoirs qui lui seraient conférés par l'article proposé. En outre, les dispositions de l'article, bien qu'elles soient conçues comme favorables à l'étranger intéressé, pourraient se retourner contre lui, en le privant de l'exercice de son droit de faire juger l'affaire une seconde fois, alors que le jugement a été prononcé en son absence (*ibid.*, par. 35 et 36).

58. Des objections non moins valables avaient été formulées contre l'article proposé, par M. Yokota (*ibid.*, par. 38), M. Matine-Daftary (563^e séance, par. 57), M. François (*ibid.*, par. 66) et M. Edmonds (564^e séance, par. 9 et 10). M. Bartoš lui-même, qui s'était déclaré favorable à l'article proposé, avait fait dépendre son approbation d'une modification tendant à préciser que la disposition s'appliquerait exclusivement aux mesures conservatoires. Il pensait en outre que les pouvoirs du consul devraient être limités aux questions de succession (*ibid.*, par. 26 à 28).

59. Il ne ressort pas des observations des gouvernements que la disposition, dans son texte actuel, ait réuni beau-

coup de suffrages. Le Danemark est opposé à l'adoption de cet article. La Finlande et la Yougoslavie désirent limiter les pouvoirs conférés aux consuls respectivement aux questions de succession et aux mesures conservatoires. Le Gouvernement des Etats-Unis juge inutile de conférer au consul les pouvoirs en discussion, en raison de la facilité des communications à l'époque actuelle.

60. Il est vrai que certains gouvernements, comme celui de la Belgique, ont fait figurer dans leurs conventions consulaires une disposition analogue à celle de l'article 4 *bis*. Pourtant, la Commission devrait s'abstenir d'inscrire dans un instrument multilatéral une disposition très discutable et contre laquelle de nombreux pays, et plus particulièrement les pays d'immigration, élèveront des objections. Le fait de ne pas ajouter l'article 4 *bis* au texte du projet n'empêcherait pas les pays qui sont favorables à une disposition de ce genre de la faire figurer dans leurs conventions bilatérales.

61. M. VERDROSS approuve l'idée dont procède l'article 4 *bis*, qui est de protéger les intérêts d'un ressortissant de l'Etat d'envoi, au cas où celui-ci est absent. Il recommande toutefois de distinguer clairement entre les droits matériels et la procédure.

62. Ainsi, sur le fond, il est inadmissible de donner au consul le droit de représenter les ressortissants de l'Etat d'envoi. Il est impensable, par exemple, qu'un consul accepte ou refuse une succession au nom d'un de ses nationaux.

63. Par contre, l'action du consul en matière de procédure est parfaitement acceptable, mais elle doit être strictement limitée aux mesures conservatoires. Le nouveau texte du Rapporteur spécial, dans son membre de phrase introductif, semble indiquer cette intention : « En vue de sauvegarder les droits et intérêts des ressortissants de l'Etat d'envoi... ».

64. Il faut aussi bien préciser que le consul ne peut exercer ses droits que tant que l'intéressé n'est pas en mesure d'agir pour lui-même.

65. M. BARTOŠ rappelle qu'à la douzième session (564^e séance, par. 24) il avait préconisé l'insertion d'une disposition dans le sens de l'article 4 *bis*, sous réserve des restrictions appropriées. Une clause de ce genre figure dans la convention entre la Yougoslavie et les Etats-Unis d'Amérique en vue de sauvegarder, en cas de décès d'un émigrant, les droits et intérêts de ses héritiers résidant dans son pays d'origine. Des traités conclus par la Yougoslavie avec l'Autriche, l'Italie et plusieurs autres Etats européens contiennent également une clause habilitant le consul à prendre des mesures conservatoires dans l'intérêt des ressortissants de l'Etat d'envoi.

66. L'idée qu'un consul a le droit de représenter ses nationaux en vue de protéger leurs intérêts a rencontré l'opposition de certains pays d'immigration. Dans quelques pays de l'Amérique latine par exemple, il existe des mesures législatives qui déclarent dévolue à l'Etat la succession des personnes dont les héritiers n'ont pas fait valoir leurs droits dans un délai très court (six mois, dans un des cas). Ce genre de mesures présente quelque similitude avec le « droit d'aubaine » ou droit de retour

à la Couronne de la succession d'un étranger, qui était pratiqué autrefois dans de nombreux pays européens.

67. On a observé le même contraste entre les attitudes des pays d'émigration et des pays d'immigration en matière d'obligation des autorités de l'Etat de résidence de porter à la connaissance du consul le décès d'un ressortissant de l'Etat d'envoi. Alors que le pays d'émigration regarde le patrimoine d'un émigrant comme l'accumulation des produits de son travail, pour le pays d'immigration, la succession est considérée du point de vue de la conservation des richesses à l'intérieur de ses frontières.

68. Il va de soi que les pouvoirs du consul devraient être soumis à quelques restrictions. Tout d'abord, il est exclu qu'un consul puisse accepter ou refuser une succession au nom d'un ressortissant de l'Etat d'envoi. En second lieu, le consul ne doit pouvoir prendre que des mesures conservatoires. Troisièmement, le droit du consul à cet égard ne doit pas être interprété comme conférant à l'Etat le monopole de la représentation de ses ressortissants à l'étranger; un monopole d'Etat de ce genre existe selon la législation de certains pays. Même en ce qui concerne les mesures conservatoires, les pouvoirs des consuls s'éteignent dès que le ressortissant se présente pour agir par lui-même ou par son fondé de pouvoir.

69. M. JIMENEZ de ARECHAGA, répondant à M. Bartoš, dit que son opposition à l'article 4 *bis* n'est pas fondée sur l'idée de l'enrichissement d'un Etat aux dépens des étrangers qui y résident. Les lois de l'Uruguay et celles de nombreux autres pays de l'Amérique latine, qu'il connaît bien, ne contiennent aucune disposition du genre de celle décrite par M. Bartoš.

70. Pour sa part, il trouve l'article 4 *bis* tout à fait acceptable, à condition que sa portée soit limitée aux mesures conservatoires en matière de succession uniquement, et à condition que les intéressés ne résident pas dans l'Etat de résidence.

71. Ce à quoi il s'oppose, c'est que l'on accorde au consul le mandat légal de représenter les nationaux de l'Etat d'envoi.

72. M. ERIM rappelle qu'à la douzième session (563^e séance, par. 58), il s'était opposé à la clause alors proposée, parce qu'elle avait trait à la représentation. Du moment que cette référence ne figure pas à l'article 4 *bis*, il est prêt à l'accepter, à condition qu'il soit stipulé qu'il s'agit seulement de mesures conservatoires. Il est tout à fait en faveur de l'idée qu'un consul a le droit de sauvegarder les intérêts des ressortissants de l'Etat d'envoi mais, à son avis, le consul n'a pas le droit de se substituer à ces ressortissants.

73. Le PRESIDENT, prenant la parole en qualité de membre de la Commission, dit que les déclarations du Rapporteur spécial et de M. Bartoš ont montré la nécessité d'inclure une disposition dans le sens de l'article 4 *bis*. Toutefois, il n'est pas nécessaire d'en limiter la portée, notamment de la manière spécifiée par M. Verdross.

74. Selon M. MATINE-DAFTARY, il ne suffit pas de limiter la portée de l'article 4 *bis* aux questions de procédure. Certains actes de procédure peuvent avoir une importance majeure. Ainsi, le droit de nombreux pays ouvre une voie spéciale de recours (opposition) qui

permet à la personne condamnée par défaut de faire juger l'affaire à nouveau. Il est essentiel de bien préciser qu'aucun acte du consul n'empêchera le défendeur d'exercer son droit de faire opposition.

75. C'est pourquoi M. Matine-Daftary ne peut accepter l'article proposé que si, d'une part, sa portée est limitée aux mesures conservatoires, et si, d'autre part, il est spécifié qu'en aucun cas un acte ou omission du consul ne peut porter préjudice aux droits du ressortissant absent, ni le lier de quelque façon que ce soit.

76. Pour M. YASSEEN, la formule proposée par le Rapporteur spécial représente une amélioration par rapport au texte de 1960. En introduisant la restriction suggérée par le Gouvernement finlandais, le Rapporteur spécial a limité la portée de l'article 4 *bis* au nécessaire, c'est-à-dire à la protection des droits et intérêts des ressortissants de l'Etat d'envoi. Cette formule équivaut à restreindre la portée de l'article aux mesures conservatoires.

77. En réponse à M. Erim, M. Yasseen précise que la question de la représentation se pose aussi à propos des mesures conservatoires. Même des actes de cette nature exigent normalement que la personne qui les effectue soit en possession d'un pouvoir ou autorisée à agir en tant que mandataire légal.

78. Du point de vue de la rédaction, M. Yasseen suggère de modifier la dernière phrase, en remplaçant les mots « aient désigné » par « aient pu désigner », et les mots « assumé elles-mêmes » par « aient pu assumer ».

79. Ces amendements sont nécessaires parce que le libellé actuel semble laisser entendre que le consul peut agir pour un ressortissant de l'Etat d'envoi qui, bien qu'en mesure de le faire, n'a pas constitué de mandant ou n'a pas assumé lui-même la défense de ses droits et intérêts.

80. M. SANDSTRÖM dit qu'en Suède, c'est le tribunal lui-même qui nomme une personne pour agir dans l'intérêt d'une partie absente.

81. Il accepte, pour sa part, l'idée qu'un consul soit habilité à prendre des mesures se limitant aux mesures conservatoires afin de protéger les intérêts d'un ressortissant de l'Etat d'envoi. Toutefois, le texte proposé par le Rapporteur spécial ne renferme pas la restriction proposée par la Finlande. Ce texte spécifie simplement que le consul a le droit de comparaître au nom du ressortissant intéressé « en vue de sauvegarder » les droits et intérêts de ce dernier. Cette formule ne limite pas la portée de l'action du consul, mais exprime seulement le but de cette action. C'est pourquoi M. Sandström suggère que l'on remanie l'article, de façon à indiquer que, dans la mesure nécessaire pour sauvegarder les droits et intérêts des ressortissants de l'Etat d'envoi, le consul peut demander en leur nom des mesures conservatoires.

82. M. PAL attire l'attention de la Commission sur l'article 22 de la Convention consulaire de 1952 entre le Royaume-Uni et la Suède², qui envisage diverses

² Nations Unies, *Recueil des Traités*, Vol. 202, p. 211 et suivantes.

du libellé de cet article 22 pour le texte définitif de l'article 4 *bis*.

83. Le **PRESIDENT** propose de charger le Comité de rédaction de remanier l'article 4 *bis*, compte tenu des observations des gouvernements, des remarques des membres de la Commission et de l'article 22 de la Convention entre le Royaume-Uni et la Suède. Il suggère également que la Commission diffère sa décision définitive jusqu'à ce que le Comité de rédaction ait préparé le nouveau texte.

Il en est ainsi décidé.

La séance est levée à 13 heures.

611^e SEANCE

Jeudi 15 juin 1961, à 10 heures

Président : M. Grigory I. TOUNKINE

Relations et immunités consulaires (A/4425; A/CN.4/136 et Add.1 à 11, A/CN.4/137) (Suite)

[Point 2 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES (A/4425) (suite)

ARTICLE 52 *bis* (Membres de missions diplomatiques chargés de l'exercice de fonctions consulaires)

1. Le **PRESIDENT** invite la Commission à examiner l'article additionnel 52 *bis* que le Rapporteur spécial propose dans son troisième rapport (A/CN.4/137, section III) d'insérer dans le projet sur les relations et immunités consulaires (A/4425).

2. M. **ŽOUREK**, Rapporteur spécial, indique que l'article 52 *bis* reprend une proposition de l'Union soviétique (A/CN.4/136/Add.2) et comble une lacune du projet sur laquelle divers gouvernements, notamment le Gouvernement espagnol (A/CN.4/136/Add.8), ont appelé l'attention de la Commission. Les dispositions de cet article additionnel sont nécessaires pour définir le statut juridique des membres du personnel diplomatique affectés à l'exercice des fonctions consulaires.

3. Il est de pratique générale actuellement que les missions diplomatiques exercent des fonctions consulaires dans le cadre de leurs attributions normales. Beaucoup de conventions bilatérales, notamment les conventions conclues récemment par le Royaume-Uni et par l'Union soviétique avec divers pays, contiennent des dispositions en ce sens.

4. L'article 52 *bis* vise deux situations. Premièrement, l'exercice de fonctions consulaires par la mission diplomatique elle-même; deuxièmement, le cas où un agent diplomatique est chargé de la direction d'un consulat situé dans la ville qui est le siège de la mission diplomatique.

5. Enfin, le Rapporteur spécial souligne que seuls les Etats qui deviendront parties à la convention multilatérale envisagée pourront se prévaloir des dispositions de l'article 52 *bis*.

6. M. **VERDROSS** reconnaît que l'article 52 *bis* comblera une lacune du projet. L'idée dont il procède est saine; elle repose sur une pratique dont on trouve l'expression dans diverses conventions consulaires, y compris la Convention entre l'Autriche et l'Union soviétique du 28 février 1959 (art. 31).

7. S'il comprend bien, le paragraphe 1^{er} signifie que l'agent diplomatique chargé de remplir des fonctions consulaires a les mêmes devoirs qu'un consul et qu'il doit, par conséquent, obtenir l'exequatur pour pouvoir traiter directement avec les autorités locales.

8. Le paragraphe 2 stipule que les droits de l'agent diplomatique dont il s'agit ne sont pas amoindris, autrement dit que cet agent continuera à jouir des privilèges et immunités diplomatiques. C'est donc seulement pour ce qui est des fonctions et obligations consulaires que sa situation devient celle d'un fonctionnaire consulaire.

9. Le **PRESIDENT**, prenant la parole en qualité de membre de la Commission, dit que l'article 52 *bis* vise une pratique existante. L'interprétation que M. Verdross en a donnée est exacte dans l'ensemble : le paragraphe 1^{er} stipule que lorsqu'un agent diplomatique remplit des fonctions consulaires, il jouit de certains droits qui sont indispensables pour l'exercice de ses fonctions et il est tenu de respecter les obligations que le projet d'articles met à la charge des personnes qui exercent des fonctions consulaires.

10. Le statut diplomatique de l'intéressé n'est pas modifié par l'exercice de fonctions consulaires; par conséquent, le paragraphe 2 stipule expressément — ce qui est conforme à la pratique existante — que les privilèges et immunités diplomatiques de l'intéressé restent entiers.

11. M. **FRANÇOIS** ira plus loin que M. Verdross. Un agent diplomatique a besoin de l'exequatur pour faire acte de consul et non pas seulement pour pouvoir traiter directement avec les autorités locales. A moins d'obtenir l'exequatur, tout ce qu'il fera sera réputé fait par lui en qualité d'agent diplomatique et non de fonctionnaire consulaire.

12. M. **VERDROSS** déclare que les idées développées par M. François sont l'expression de sa pensée.

13. M. **MATINE-DAFTARY** précise qu'au moment où la question de l'exercice de fonctions consulaires par une mission diplomatique s'est posée à la Conférence de Vienne, il s'est renseigné sur la pratique suivie en Iran. Il a su, alors, qu'à l'exception de l'Ambassade d'Iran à Bagdad et de la délégation iranienne auprès des Nations Unies à New York, toutes les missions diplomatiques iraniennes s'occupent des questions consulaires dans les capitales où elles ont leur siège.

14. Il lui a été indiqué, en outre, que l'exequatur n'est exigé en aucun de ces cas. Si, donc, la Commission tient à imposer l'exigence d'un exequatur, sans aucun doute elle innovera par rapport à la pratique existante.