

Document:-  
**A/CN.4/SR.612**

**Compte rendu analytique de la 612e 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>)*

85. M. ŽOUREK, Rapporteur spécial, répète qu'aucun texte n'a encore été soumis visant le cas qui est en discussion. La Commission semble d'accord pour inclure une clause concernant uniquement les affectations temporaires d'agents diplomatiques à un consulat et, pour sa part, il est parfaitement disposé à en rester là.

86. Le PRESIDENT suggère de demander au Comité de rédaction d'élaborer un texte dans le sens proposé par M. Ago, qui ne porterait que sur les cas où des agents diplomatiques sont détachés comme chef de poste consulaire à titre temporaire.

*Il en est ainsi décidé.*

La séance est levée à 13 h 5

## 612<sup>e</sup> SEANCE

Vendredi 16 juin 1961, à 10 h 10

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 50 *bis*

(Renonciation à l'immunité de juridiction)

I. Le PRESIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter le projet d'article 50 *bis* nouveau concernant la renonciation à l'immunité de juridiction (A/CN.4/137, section III, par. 9) qu'il propose d'insérer dans le projet sur les relations et immunités consulaires (A/4425).

2. M. ŽOUREK, Rapporteur spécial, rappelle le débat antérieur (600<sup>e</sup> séance, par. 22) et les observations des Gouvernements de la Norvège et de la Yougoslavie (A/CN.4/136) au sujet de la renonciation à l'immunité. Le Gouvernement de la Norvège estime que les immunités dont il est question aux articles 40 (Inviolabilité personnelle), 41 (Immunité de juridiction) et 42 (Obligation de répondre comme témoin) doivent pouvoir faire l'objet d'une renonciation, tandis que le Gouvernement de la Yougoslavie juge que seules les immunités dont il est question à l'article 40 devraient être susceptibles de renonciation. Le projet d'article préparé par le Rapporteur spécial suit approximativement le modèle de l'article 32 de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques (A/CONF.20/13). Le paragraphe 1<sup>er</sup> s'applique aux consuls et aux membres du personnel consulaire. Il serait peut-être utile d'indiquer dans ce paragraphe les articles où sont prévues les immunités qui peuvent faire l'objet d'une renonciation; le Rapporteur spécial propose de mentionner les articles 40, 41 et 42. Le paragraphe 2 dispose que la renonciation doit toujours être expresse. A propos de la deuxième phrase

du même paragraphe, M. Žourek rappelle que l'immunité des consuls ne vaut que pour les actes accomplis dans l'exercice de leurs fonctions; par conséquent, puisqu'il s'agit d'actes de l'Etat, le Rapporteur spécial pense qu'il faut donner à l'Etat d'envoi toute garantie possible pour que la renonciation intervienne seulement dans les cas où ledit Etat le juge possible. C'est pourquoi l'article exige que la renonciation soit toujours expresse. La disposition selon laquelle la renonciation doit être communiquée par la voie diplomatique offrirait une autre garantie. Le paragraphe 3 est analogue à la disposition du paragraphe 4 de l'article 32 de la Convention de Vienne et prévoit qu'il faudra une renonciation distincte à l'immunité quant aux mesures d'exécution attachées au jugement. Cette similitude avec la Convention de Vienne est chose raisonnable. Les agents diplomatiques jouissent également de l'immunité pour leurs actes privés, tandis que l'immunité des consuls est limitée aux actes accomplis dans l'exercice des fonctions. La renonciation concerne donc toujours les actes de la fonction. C'est pourquoi, il faut user d'une extrême prudence et prévoir toutes les garanties nécessaires.

3. L'article sera d'une particulière utilité dans les cas où un consul serait appelé à donner son témoignage. D'après l'article 42, le consul peut refuser de déposer sur des faits ayant trait à l'exercice de ses fonctions et de produire les documents y relatifs. L'Etat d'envoi peut toutefois décider de renoncer à l'immunité du consul et l'autoriser à déposer sur des questions relevant de ses fonctions officielles; la décision doit toujours être prise par l'Etat d'envoi et par celui-ci exclusivement. La terminologie employée dans l'article devra, bien entendu, être mise en harmonie avec celle qui a été adoptée pour les dispositions antérieures, surtout celle de l'article premier où sont données les définitions. Pour le moment, la Commission devrait donc se borner à examiner, quant au fond, l'article nouveau, qui pourrait ensuite être renvoyé au Comité de rédaction. Quant à la place que cet article devrait occuper dans le projet, le Rapporteur spécial pense que la solution la plus logique serait qu'il précède immédiatement l'article 51 (Commencement et fin des privilèges et immunités consulaires).

4. M. EDMONDS approuve l'insertion dans le projet d'un article semblable dans ses grandes lignes à celui qui est proposé, mais souligne que le texte du Rapporteur spécial ne fait pas apparaître très clairement quelle est l'immunité dont il s'agit. Juridiction signifie, dans la langue juridique ordinaire, le droit d'un tribunal de statuer sur un litige. Cependant, le Rapporteur spécial emploie ce mot à propos de l'exemption de l'obligation de déposer devant un tribunal, qui est accordée au consul : il ne s'agit pas là de juridiction proprement dite.

5. L'article présente un autre défaut, plus grave encore. D'après le paragraphe 3, l'exécution d'un jugement exigerait une renonciation distincte. Cela semble impliquer qu'il existe deux immunités : en premier lieu, l'immunité de juridiction, qui aurait trait au jugement du litige et, en second lieu, l'immunité quant aux effets du procès. D'une manière générale, en droit américain, certaines objections contre la juridiction du tribunal, fondées sur le droit du tribunal d'entendre les parties et de statuer sur le litige, peuvent être élevées en cours d'instance.

Mais une partie au litige ne peut pas jouer, pour ainsi dire, sur l'issue du procès; le défendeur ne peut commencer par se soumettre à la juridiction du tribunal pour se prévaloir ensuite de l'immunité quant à l'exécution du jugement. Admettre cette façon d'agir serait admettre que l'Etat d'envoi peut, s'il n'est pas satisfait de la décision du tribunal, retirer sa renonciation à l'immunité en ce qui concerne l'exécution, et empêcher ainsi le jugement d'être suivi d'effets. Pareil résultat serait contraire à tous les principes fondamentaux en matière d'administration de la justice.

6. M. VERDROSS déclare que l'article 50 *bis* est extrêmement utile et comble une lacune des projets antérieurs. Il fait néanmoins observer à propos du paragraphe 2 que l'on pourrait se demander si la renonciation à l'immunité doit être expresse lorsqu'il s'agit d'une action civile ou d'un recours administratif. Le projet de 1958 sur les relations diplomatiques (A/3859, chap. III, art. 30, par. 3) prévoyait que la renonciation à l'immunité en matière civile pouvait aussi être implicite; cette disposition a été modifiée, il est vrai, par la Conférence de Vienne. Pour ce qui est du projet en discussion, puisque le consul ne jouit des immunités qu'en ce qui concerne ses actes officiels, et puisque ces actes seront, dans tous les cas, imputables à l'Etat d'envoi, on est parfaitement fondé à stipuler que la renonciation doit toujours être expresse.

7. M. MATINE-DAFTARY partage l'opinion de M. Verdross sur la nécessité de l'article. De plus, il est exact que ses dispositions doivent être plus étroites que celles de l'article 32 de la Convention de Vienne : en effet, seuls les fonctionnaires consulaires jouissent de l'inviolabilité personnelle; les autres membres du personnel consulaire ne jouissent de l'immunité qu'au titre de l'article 41, c'est-à-dire en ce qui concerne les actes accomplis dans l'exercice de leurs fonctions.

8. M. Matine-Daftary demande pourquoi l'article 50 *bis* ne comporte pas de disposition correspondant à celle du paragraphe 3 de l'article 32 de la Convention de Vienne, laquelle semble applicable *a fortiori* aux consuls, qui pourraient, dans le cas envisagé, prendre l'initiative de demander la renonciation à leur immunité de juridiction.

9. M. JIMENEZ de ARECHAGA pense, comme M. Verdross et M. Matine-Daftary, que l'article nouveau serait d'une très grande utilité. Il signale néanmoins qu'un problème de coordination pourrait se poser. La Convention de Vienne ne contient qu'un seul article (l'article 31) relatif à l'immunité de juridiction, et cet article traite de la juridiction criminelle aussi bien que de la juridiction civile et administrative. En revanche, dans le projet relatif aux relations consulaires, l'inviolabilité personnelle fait l'objet de l'article 40 et l'immunité de juridiction fait l'objet de l'article 41; le premier de ces articles traite, au fond, de l'immunité de juridiction pénale, tandis que le second traite de l'immunité de juridiction civile et administrative. M. Jiménez de Aréchaga craint que l'on ne considère l'article nouveau, dans sa rédaction actuelle, comme s'appliquant uniquement à l'article 41.

10. M. Jiménez de Aréchaga attend avec intérêt la réponse du Rapporteur spécial à la question de

M. Matine-Daftary. Il peut se faire qu'un consul entame une procédure qui donnera lieu à une demande reconventionnelle, au sujet, par exemple, du congédiement d'un employé du consulat.

11. M. ŽOUREK, Rapporteur spécial, rappelle, en réponse à l'intervention de M. Jiménez de Aréchaga, la proposition qu'il a faite au début de la séance de mentionner expressément les articles 40, 41 et 42 dans le paragraphe 1<sup>er</sup> du nouvel article. Il partage sans réserve l'opinion de M. Verdross : la renonciation doit toujours être expresse lorsqu'il s'agit des immunités consulaires.

12. Passant à la question posée par M. Matine-Daftary, M. Žourek souligne que le statut des agents diplomatiques diffère radicalement de celui des fonctionnaires consulaires. Les immunités diplomatiques s'étendent non seulement aux actes de la fonction mais encore à toutes les activités privées de l'agent diplomatique; il a donc fallu prévoir le cas où l'agent diplomatique lui-même pourrait intenter une action à propos d'un acte privé, action à laquelle la partie adverse doit être en mesure de répondre par une demande reconventionnelle. Au contraire, lorsqu'il s'agit de fonctionnaires consulaires, dont l'immunité ne s'étend qu'aux actes accomplis dans l'exercice des fonctions, on n'imagine guère qu'un consul se soumette personnellement à la juridiction d'un tribunal du pays de résidence en tant que demandeur. Le seul cas où cette éventualité pourrait se réaliser serait celui où il aurait été demandé à l'Etat d'envoi de renoncer à l'immunité du fonctionnaire consulaire parce qu'un ressortissant de l'Etat de résidence veut intenter un procès contre ledit fonctionnaire. La question des demandes reconventionnelles ne saurait se poser dans les cas régis par l'article 40 ou l'article 42 et, pour autant qu'il s'agisse de l'article 41, l'immunité de juridiction est limitée aux actes accomplis dans l'exercice de leurs fonctions par les membres du consulat. Le Rapporteur spécial ne pense pas non plus que le cas cité par M. Jiménez de Aréchaga justifie l'insertion dans le projet d'une clause relative aux demandes reconventionnelles, car les relations contractuelles ou autres des fonctionnaires des services publics sont régies par la loi de l'Etat d'envoi, de sorte qu'un litige concernant le congédiement d'un employé de consulat ne serait certainement pas porté devant les tribunaux de l'Etat de résidence. Si un fonctionnaire subalterne venait à intenter au consul une action pour renvoi abusif, le consul répondrait que l'acte en question a été accompli dans l'exercice de ses fonctions, et le juge serait tenu d'accepter cette réponse. Si cependant l'Etat d'envoi acceptait de renoncer à l'immunité du consul aux fins de l'action, l'affaire serait alors jugée dans les conditions normales. Le consul étant défendeur, la question des demandes reconventionnelles ne pourrait être posée que par le consul, mais ce cas serait déjà couvert par la renonciation initiale à l'immunité. En règle générale, du fait que les immunités consulaires sont limitées, les consuls sont soumis, sous réserve des exceptions stipulées par des accords internationaux, à la juridiction des tribunaux du pays de résidence en ce qui concerne les actes de leur vie privée, de sorte qu'une disposition inspirée du paragraphe 3 de l'article 32 de la Convention de Vienne serait sans objet.

13. Selon M. PAL, le texte de l'article 50 *bis* n'indique pas assez clairement si le consul lui-même peut renoncer à l'immunité dont il jouit. Ce n'est que dans cette hypothèse que le projet devrait comprendre une disposition s'inspirant du paragraphe 3 de l'article 32 de la Convention de Vienne.

14. M. AGO avoue ne pas avoir été convaincu par la réponse que le Rapporteur spécial a donnée à la question posée par M. Matine-Daftary. Si un fonctionnaire consulaire engage une procédure civile ou administrative, il n'est pas recevable à invoquer l'immunité de juridiction à l'égard de toute demande reconventionnelle liée à la demande principale. Le Rapporteur spécial a déclaré catégoriquement que les fonctionnaires ne jouissent de l'immunité que pour les actes qu'ils accomplissent dans l'exercice de leurs fonctions. Or, il peut arriver, par exemple, qu'un consul, se rendant en voiture à une cérémonie officielle, entre en collision avec une autre voiture; dans ce cas, le consul n'est probablement pas soumis à la juridiction civile de l'Etat de résidence et il ne peut être poursuivi en dommages et intérêts. Mais, si c'est le consul lui-même qui subit les dommages et s'il poursuit le responsable, il ne devrait pas pouvoir invoquer son immunité à l'égard de toute demande reconventionnelle formée par la partie adverse. C'est pourquoi il paraît indispensable d'insérer dans le texte de l'article 50 *bis* une clause analogue à celle qui figure au paragraphe 3 de l'article 32 de la Convention de Vienne, même si, dans la pratique, la clause en question est appelée à jouer moins fréquemment dans le cas des fonctionnaires consulaires que dans celui des agents diplomatiques.

15. Sir Humphrey WALDOCK est entièrement d'accord avec M. Ago. La ligne de démarcation entre les actes officiels et les actes privés qu'accomplissent les fonctionnaires consulaires n'est pas toujours très nette; d'autre part, la Commission se trouve quelque peu désavantagée par son ignorance des pratiques courantes. Un consul peut être amené à conclure un accord ou à passer un contrat — un bail par exemple — qui l'engage à la fois à titre officiel et à titre privé. Etant donné qu'on ne peut pas toujours distinguer le domaine officiel du domaine privé, l'adoption d'une disposition s'inspirant du paragraphe 3 de l'article 32 de la Convention de Vienne paraît se justifier en ce qu'elle permettrait d'assurer aux fonctionnaires consulaires la protection voulue.

16. M. SANDSTRÖM appuie les observations de M. Ago et de Sir Humphrey Waldock.

17. M. VERDROSS constate que dans certains articles du projet, le Rapporteur spécial lui-même a fait une distinction entre les actes officiels, d'une part, et les actes que les fonctionnaires consulaires accomplissent dans l'exercice de leurs fonctions, d'autre part. Ces derniers comprennent certains actes de caractère privé; c'est pourquoi M. Verdross se range à l'opinion exprimée par M. Ago et par Sir Humphrey Waldock.

18. M. ŽOUREK, Rapporteur spécial, ne s'opposerait pas en principe à l'insertion d'une disposition s'inspirant du paragraphe 3 de l'article 32 de la Convention de Vienne, bien qu'il continue à douter qu'elle puisse s'appliquer, dans la pratique, aux fonctionnaires consulaires.

Dans le cas cité par M. Ago, même s'il est établi que l'accident s'est produit alors qu'il se trouvait dans l'exercice de ses fonctions, le consul se gardera certainement d'intenter une action civile dans l'Etat de résidence de crainte que cela ne le place dans une situation délicate.

19. M. YASSEEN doute de l'utilité de l'article 50 *bis*, la portée des privilèges et immunités dont jouissent les consuls étant très réduite. Comme l'immunité consulaire n'est octroyée que pour les actes accomplis dans l'exercice des fonctions consulaires, les cas de renonciation sont, en vérité, très rares. Il en est autrement des agents diplomatiques qui jouissent de l'immunité même pour leurs actes privés; dans ce cas, il est évidemment nécessaire de prévoir la possibilité pour l'Etat accréditant de renoncer à cette immunité. Toutefois, l'article proposé pourrait se justifier dans une certaine mesure en raison de l'inviolabilité personnelle reconnue au consul par l'article 40 et du droit que lui confère l'article 42 de refuser de répondre comme témoin.

20. Quoi qu'il en soit, il ne convient pas, de l'avis de M. Yasseen, d'introduire dans l'article proposé le paragraphe 3 de la Convention de Vienne concernant les demandes reconventionnelles. Le droit de renoncer à l'immunité appartient, en effet, à l'Etat et le consul ne jouit de l'immunité qu'à raison des actes accomplis dans l'exercice de ses fonctions. L'introduction d'un paragraphe dans le sens du paragraphe 3 précité équivaudrait à permettre au consul, au moment où il engage une procédure, de renoncer à une immunité qui ne lui est reconnue que pour les actes accomplis dans l'exercice de ses fonctions, autrement dit, des actes qui pourraient être imputés à l'Etat d'envoi lui-même. Si la présence d'une telle clause se justifie en ce qui concerne les fonctionnaires diplomatiques, c'est parce que ces derniers jouissent de l'immunité même au titre de leurs actes privés.

21. M. GROS reconnaît que la thèse de M. Yasseen se défend parfaitement en théorie; cependant, la pratique des Etats en la matière est tout autre. C'est ainsi que les consuls français ne pourraient pas intenter de procès à propos des actes de leur fonction sans l'autorisation du Ministère des affaires étrangères, et il a des raisons de croire qu'il en est ainsi dans d'autres Etats. En outre, le consul ne pourrait pas engager les frais d'un procès sur son budget et il serait obligé de demander des crédits à l'Etat d'envoi avant d'engager les services d'un avocat. En conséquence, les objections soulevées par M. Yasseen à l'encontre du nouvel article demeurent théoriques.

22. M. VERDROSS appelle l'attention de M. Yasseen sur la distinction qui est faite, tout au long du projet d'articles, entre les actes officiels et les actes accomplis dans l'exercice des fonctions consulaires. La Commission doit en tirer la conséquence logique.

23. Le PRESIDENT, prenant la parole en qualité de membre de la Commission, fait observer qu'en réalité, l'article 50 *bis* découle logiquement des articles précédents. Si l'on accorde certaines immunités aux fonctionnaires consulaires, l'on est obligé de prévoir également la possibilité de renoncer à ces immunités. De plus, une disposition analogue a été adoptée à la Conférence de Vienne, et rien, dans la pratique, ne permet de penser

que les doutes qui ont été exprimés à son sujet sont fondés. Il ne partage pas non plus l'opinion des membres de la Commission qui affirment que le projet à l'étude ne confère d'immunité que pour les actes accomplis dans l'exercice des fonctions consulaires. S'il est vrai que l'article 40 n'octroie qu'une immunité incomplète, celle-ci — immunité d'arrestation ou de détention préventive — est acquise aux fonctionnaires consulaires pour tous les actes qu'ils accomplissent. Il n'y a donc aucun danger à adopter une disposition analogue à celle qui figure au paragraphe 3 de l'article 32 de la Convention de Vienne; dans la pratique, une telle disposition ne couvrirait peut-être pas des cas vraiment importants, mais elle pourrait n'être pas dénuée d'utilité, si on la rapproche d'autres articles du projet.

24. M. AMADO pense qu'une clause s'inspirant du paragraphe 3 de l'article 32 de la Convention de Vienne serait utile étant donné que certains Etats n'interdisent pas à leurs fonctionnaires consulaires d'engager une action en justice.

25. Selon M. TSURUOKA, puisque la Convention de Vienne accorde aux missions diplomatiques la faculté de renoncer à l'immunité de juridiction, cette même faculté pourrait être reconnue aux fonctionnaires consulaires. Comme, en règle générale, les questions en jeu auraient souvent peu d'importance et le fonctionnaire consulaire, comme l'agent diplomatique, représentant son pays, sa dignité doit être sauvegardée en lui accordant le droit de renoncer.

26. Le PRESIDENT constate que les préférences de la majorité des membres de la Commission vont à un article rédigé selon les grandes lignes de ce que propose le Rapporteur spécial. On a suggéré, d'autre part, de compléter ce texte par une disposition qui s'inspirerait du paragraphe 3 de l'article 32 de la Convention de Vienne : cette suggestion n'a pas soulevé d'objection de la part du Rapporteur spécial. La deuxième phrase du paragraphe 2 du nouvel article n'a pas d'équivalent dans la Convention de Vienne, aussi le Président pense-t-il qu'on pourrait l'omettre également du nouvel article, car le consul pourrait recevoir des instructions directes lui enjoignant de renoncer à l'immunité du personnel subalterne du consulat. Le Rapporteur spécial a proposé de mentionner expressément, au paragraphe 1<sup>er</sup>, les articles 40, 41 et 42; le Comité de rédaction pourrait voir s'il ne conviendrait pas aussi de se référer à d'autres articles du projet. Enfin, M. Edmonds a posé la question de savoir s'il convenait vraiment de prévoir au paragraphe 3 de l'article 50 *bis* une renonciation distincte pour les mesures d'exécution découlant d'une décision judiciaire. Le Président fait observer que l'on trouve une clause à cet effet au paragraphe 4 de l'article 32 de la Convention de Vienne et il ne voit aucune raison de s'écarter de ce texte.

27. Il propose de renvoyer l'article 50 *bis* au Comité de rédaction, en le priant de tenir compte des observations formulées par les membres de la Commission.

*Il en est ainsi décidé.*

#### DROIT D'ENTREtenir DES RELATIONS CONSULAIRES AVEC LES AUTRES ETATS

28. En réponse au PRESIDENT, M. ŽOUREK, Rapporteur spécial, n'a pas de nouveaux articles à proposer, mais il souhaite présenter certains éclaircissements au sujet du droit de tout Etat d'entretenir des relations consulaires avec les autres Etats, question qui a été soulevée par le Gouvernement tchécoslovaque, lequel estime qu'un article devrait être inséré dans le projet à cette fin. Il a traité de cette question dans son troisième rapport (A/CN.4/137, section III, par. 10 et 11). Il rappelle qu'il avait inclus dans son premier rapport (A/CN.4/108, article 1) une disposition qu'il avait remaniée par la suite pour tenir compte des objections soulevées par certains membres de la Commission; ce nouveau texte, soumis à la onzième session, était conçu comme suit : « Tout Etat souverain est libre d'établir des relations consulaires avec les Etats étrangers » (496<sup>e</sup> séance, par. 17).

29. Le regretté Professeur Scelle avait proposé alors un autre libellé : « Tout Etat possède le droit d'établir des relations consulaires avec les Etats étrangers, si ces Etats y consentent » (*ibid.*, par. 26). C'est là l'énoncé d'un principe, apparenté au droit de légation, en vertu duquel tous les Etats ont le droit de maintenir des relations consulaires.

30. La Conférence de Vienne n'a pas jugé bon d'inclure un article sur le droit de légation dans la Convention sur les relations diplomatiques. Par conséquent, M. Žourek se rend compte qu'une disposition sur le droit de maintenir des relations consulaires ne recueillera pas l'adhésion de tous les membres de la Commission. Néanmoins, comme il s'agit d'une question importante, le Rapporteur spécial a cru qu'il était de son devoir d'appeler l'attention de la Commission sur ce point.

31. M. YASSEEN doute de l'opportunité d'une disposition du genre de celle décrite par le Rapporteur spécial. Une disposition assez voisine sur la question du « droit de légation » avait été proposée à la Conférence de Vienne mais n'a pas été retenue.

32. Le droit d'entretenir des relations consulaires n'est pas, à rigoureusement parler, un « droit ». D'après le droit international existant, tout Etat peut proposer à un autre Etat d'établir des relations consulaires mais ces relations ne s'établiront pas, dans la réalité, sans le consentement de l'autre Etat. De plus, le « droit » en question n'est pas exécutoire car l'autre Etat n'a aucune obligation en contrepartie. De toute manière, la disposition dont il s'agit entrera probablement en conflit avec l'article 2 qui stipule que l'établissement de relations consulaires s'effectue « par consentement mutuel » des Etats intéressés.

33. M. MATINE-DAFTARY reconnaît que le droit international existant ne permet pas de dire qu'un Etat a le droit d'entretenir des relations consulaires. S'il laissait parler le professeur au lieu de l'agent du gouvernement, il dirait pourtant que l'idée contenue dans la proposition tchécoslovaque est séduisante et mérite d'être étudiée par la Commission.

34. Comme le regretté Georges Scelle l'a soutenu lors de

précédentes sessions, à l'occasion de débats sur des propositions analogues, il est dans l'intérêt du développement du droit international d'indiquer qu'un Etat ne peut pas refuser arbitrairement d'avoir des relations consulaires avec un autre. Il y a des cas où il serait totalement illogique et injuste qu'un Etat rejette la demande d'établir des relations consulaires qu'un autre Etat lui adresse en vue de protéger des intérêts existants. Par exemple, il y a un mouvement ininterrompu de pèlerins et d'hommes d'affaires entre l'Iran et le territoire de l'Irak, voisin et ami; il serait tout à fait déraisonnable que l'un de ces deux pays refuse d'avoir des relations consulaires avec l'autre et prive par là même ces voyageurs de services consulaires qui leur sont indispensables.

35. Pour M. ERIM, les termes de l'article 2 du projet et les dispositions correspondantes de l'article 2 de la Convention de Vienne montrent clairement que le consentement mutuel est nécessaire pour l'établissement des relations diplomatiques ou des relations consulaires.

36. La Commission ne pourrait donc accepter la disposition dont il s'agit sans supprimer l'article 2. La formule proposée par M. Scelle n'ajoutait rien à l'article 2 du point de vue purement juridique. Un droit qui ne peut être exercé sans le consentement d'autres Etats ne saurait guère être considéré comme un droit véritable. Le seul objectif d'une telle disposition serait d'apporter un appui moral à l'idée que les Etats devront à l'avenir se demander s'ils n'ont pas quelque obligation morale d'entretenir les uns avec les autres des relations économiques, commerciales et culturelles.

37. M. GROS pense être fidèle à l'école française de droit en signalant que, à part la thèse fortement défendue par M. Georges Scelle, il convient de garder un point de vue pratique pour examiner ce problème. Les Etats ont, certes, le droit d'entretenir des relations consulaires mais l'établissement de ces relations se fait dans chaque cas par le consentement mutuel des deux Etats intéressés. M. Scelle a voulu donner à entendre qu'à l'avenir il pourrait être impossible à un Etat de refuser à un autre Etat l'établissement de relations diplomatiques ou consulaires. Il développait ainsi son idée que, avec l'extension de la communauté internationale et le développement des organisations internationales, le moment viendrait où les relations entre Etats ne se situeraient plus sur un plan purement bilatéral de relations diplomatiques et consulaires, où l'appréciation de chaque situation relève nécessairement des Etats.

38. M. AGO estime que le mot « droit » est impropre dans le contexte. Même au moment où les relations diplomatiques s'établissent, l'un quelconque des deux Etats intéressés peut refuser l'établissement de relations consulaires. Il est donc évident qu'il n'est pas possible de parler de l'existence d'un droit d'exiger d'un autre Etat que ce dernier consente à établir des relations consulaires.

39. De plus, le projet prévoit la possibilité de rompre les relations consulaires. Si un Etat peut rompre les relations consulaires, il est évident que l'autre Etat intéressé ne saurait être réputé avoir le droit de les maintenir.

40. La disposition dont il s'agit n'est pas admissible car elle ébranlerait l'économie du projet, laquelle repose tout entière sur la prémisse que les relations consulaires s'établissent et s'entretiennent en vertu du consentement mutuel des Etats intéressés. On suggérera peut-être que la Commission se doit d'insister auprès des Etats pour qu'ils accroissent le champ d'application de leurs relations consulaires, mais cela ne justifiera pas la disposition dont il s'agit. On peut par exemple estimer souhaitable de faire de la propagande en faveur du mariage, mais il n'en demeure pas moins que tout mariage suppose le consentement des deux intéressés.

41. M. MATINE-DAFTARY fait observer que l'analogie est fautive : le mariage est une question d'inclination tandis que les relations consulaires entre les Etats ont pour cause les intérêts matériels qui sont en jeu. Lorsqu'un Etat ouvre ses frontières aux ressortissants ou au commerce d'un autre Etat, il ne peut plus refuser de recevoir son consul qui a pour mission de protéger lesdits ressortissants et ledit commerce. Aussi ne pourrait-on pas dire, comme M. Ago, qu'il s'agit d'obliger quelqu'un à se marier, mais bien plutôt de refuser à un conjoint l'accès au domicile conjugal. La Commission ferait bien de réfléchir à la possibilité d'introduire dans le projet une disposition stipulant qu'un Etat ne peut pas refuser arbitrairement d'établir des relations consulaires avec d'autres Etats.

42. M. AMADO estime que la formule de M. Scelle était ironique par certains côtés : elle s'ouvrait par l'affirmation que tout Etat a le droit d'établir des relations consulaires avec les Etats étrangers mais elle spécifiait, ensuite, que ce droit ne peut être exercé que si les Etats intéressés « y consentent ». M. Scelle était un visionnaire mais il était capable de sourire de ses propres rêves.

43. La tâche de la Commission est de définir les normes juridiques en vigueur parmi les Etats et appliquées par eux — codification du droit international — et, aussi, de dégager certaines autres règles qui vivent déjà dans la conscience juridique des communautés humaines — développement progressif du droit international. Or, la règle proposée n'existe pas encore dans la pratique étatique et ne paraît pas devoir prendre corps dans le proche avenir.

44. Le PRESIDENT, prenant la parole en qualité de membre de la Commission, déclare que la proposition du Gouvernement tchécoslovaque n'a pas été, dans l'ensemble, comprise exactement par les membres de la Commission qui sont intervenus jusqu'ici. Il est certain que dans le droit international d'aujourd'hui et même dans le droit de l'avenir prévisible, nul Etat ne pourrait être considéré comme obligé d'accepter l'établissement de relations consulaires avec un autre.

45. De fait, la proposition du Gouvernement tchécoslovaque ne contredit en aucune façon la règle que le consentement mutuel est nécessaire pour l'établissement de relations consulaires. Le droit énoncé dans la proposition tchécoslovaque est analogue au « droit de légation » qui est accepté depuis des siècles comme l'un des attributs de la souveraineté. Le droit de légation ne signifie pas qu'un Etat peut envoyer une mission diplomatique dans un pays étranger sans le consentement de ce pays étranger. Il signifie simplement que tout Etat souverain a le droit

d'établir des relations diplomatiques avec les Etats étrangers.

46. De même, l'idée dont procède la disposition dont il s'agit est que tout Etat souverain a la capacité voulue pour entretenir des relations consulaires. L'affirmation de cette capacité juridique introduirait dans le projet d'articles une idée de progrès mais, puisque la question est en grande partie théorique, il serait peut-être indiqué de ne pas retenir le texte en question, vu les difficultés pratiques auxquelles il pourrait donner lieu.

47. M. ŽOUREK, Rapporteur spécial, déclare que le Président a exposé avec justesse la théorie sur laquelle repose la proposition tchécoslovaque. Le droit pour un Etat d'entretenir des relations consulaires est du même ordre que le droit de légation ou le droit de conclure des traités. Personne n'a suggéré que du fait que tous les Etats souverains ont la capacité de traiter, un Etat déterminé est tenu de devenir partie à tel ou tel traité particulier.

48. Le droit d'entretenir des relations consulaires et le droit de légation sont des attributs de la souveraineté. A une époque où des entités autres que les Etats apparaissent en nombre croissant sur la scène internationale — en particulier sous forme d'organisations intergouvernementales — il est d'un intérêt plus que théorique de spécifier que seuls les Etats possèdent ces droits.

49. Le mot « droit » n'est pas impropre dans ce contexte. Il est courant en droit, et notamment en droit constitutionnel, de parler de droits. En vertu du principe de l'égalité souveraine des Etats, le droit pour un Etat d'entretenir des relations consulaires ne peut s'exercer dans chaque cas particulier qu'avec l'accord de l'autre Etat intéressé.

50. Le fait que le droit d'entretenir des relations consulaires n'ait pas de sanction ne saurait être invoqué valablement contre la proposition. Depuis l'époque romaine, la notion de *lex imperfecta* est familière à tous les juristes; elle est également connue dans le droit international qui diffère radicalement du droit interne du point de vue des sanctions prévues pour le faire respecter.

51. Puisque la Convention de Vienne ne contient aucune disposition sur le droit de légation, M. Žourek, uniquement pour des raisons d'opportunité, n'insistera pas pour l'introduction d'un article concernant le droit d'entretenir des relations consulaires, mais il persiste à penser que l'idée est saine et que, sans un article concernant le droit d'entretenir des relations consulaires, le projet reste incomplet.

52. M. MATINE-DAFTARY déclare que si un Etat admet sur son territoire un grand nombre de ressortissants d'un autre Etat, il serait injuste qu'il refuse à ces étrangers les services consulaires auxquels ils ont légitimement droit.

53. Il rappelle qu'au cours de la onzième session, M. Scelle avait souligné (496<sup>e</sup> séance, par. 28) que « la fonction consulaire offre l'un des exemples typiques de l'organisation internationale... Le commerce international est la loi fondamentale du droit international... En cas de rupture des relations diplomatiques, tant que les relations commerciales subsistent et que les intérêts

des ressortissants de l'Etat d'envoi continuent à avoir besoin d'être protégés, les relations consulaires doivent se poursuivre, en dépit même de la cessation des relations diplomatiques... En outre, il convient que des relations consulaires soient établies avec les Etats souverains ou semi-souverains, fût-ce en l'absence de relations diplomatiques ».

54. A la douzième session, M. Scelle avait persisté dans cette manière de voir et soutenu (547<sup>e</sup> séance, par. 37) qu'en droit international, un Etat n'est pas absolument libre d'établir ou non des relations diplomatiques et consulaires avec les autres; que celui qui a reconnu un autre Etat « est dans l'obligation d'entretenir des relations diplomatiques et consulaires avec lui ».

55. Sir Humphrey WALDOCK est également d'avis qu'aucune disposition concernant le sujet en discussion ne devrait figurer dans le projet d'articles. Cette opinion est pleinement justifiée par le fait que la Conférence de Vienne n'a pas inséré de clause relative au droit de légation dans la Convention sur les relations diplomatiques.

56. M. YASSEEN estime que le point de vue du Président est correct : il ne s'agit pas en l'occurrence d'un droit mais d'une capacité — une capacité de jouissance — mais il n'est pas nécessaire de l'énoncer expressément dans le projet, puisque ce principe résulte implicitement de l'article 2.

57. M. BARTOŠ est d'accord avec M. Yasseen et ajoute qu'il ne faut pas assimiler cette faculté, par analogie, à certains droits dits constitutionnels, proclamés au dix-neuvième siècle dans les constitutions libérales de certains pays, mais qui n'étaient sanctionnés par aucune voie spéciale de recours ou d'exécution. Ces mêmes pays énoncent maintenant ces droits sous une forme différente et ont établi des recours constitutionnels.

58. Dans le cas envisagé, la Commission devrait se contenter de soutenir la thèse défendue d'une façon si convaincante par M. Scelle et appuyée par M. Matine-Daftary, à savoir que les Etats appartenant à la communauté internationale doivent respecter ses institutions, parmi lesquelles figure l'institution des consuls en tant que moyen de protection des droits des individus. M. Scelle avait même été jusqu'à dire que les Etats n'ont pas le droit de dénoncer à leur gré des relations consulaires une fois qu'elles ont été établies. La Convention de Vienne n'a pas fait sienne cette opinion extrême puisqu'elle prévoit la rupture des relations diplomatiques. Le droit consulaire, dans son état actuel, reconnaît également la possibilité d'une rupture des relations consulaires, qui peut intervenir à tout moment pour des raisons d'Etat ou pour des motifs politiques, et, de l'avis de M. Bartoš, il s'agit de déterminer si cette rupture dépend uniquement de la décision politique de l'Etat qui désire rompre les relations ou si elle est subordonnée à l'observation de la procédure de dénonciation prévue dans la convention consulaire. Dans la pratique, la rupture constitue une décision politique et unilatérale de l'Etat.

59. Les circonstances ne sont pas propices à une transformation en droit exécutoire, de la faculté d'établir des relations consulaires; il faudrait dire quelque chose d'approchant dans le commentaire afin d'expliquer pour-

quoï la Commission estime qu'une disposition à ce sujet ne doit pas figurer dans le projet.

60. Le **PRESIDENT** présume que la Commission ne désire pas revenir sur la décision qu'elle a prise à la douzième session de ne pas inclure un article dans le sens proposé par le Gouvernement tchécoslovaque (cf. paragraphe 4 du commentaire de l'article 2).

*Il en est ainsi décidé.*

#### PROPOSITION DE M. HSU

61. M. HSU déclare qu'à son arrivée tardive, à la présente session, il a été surpris de constater que le troisième rapport du Rapporteur spécial ne faisait aucune mention des observations présentées par le Gouvernement de la Chine (A/CN.4/136/Add.1). Il se rend compte qu'on a pu les omettre par inadvertance, mais ce fait est particulièrement regrettable puisque, à cette session, la tâche principale de la Commission consiste à examiner les observations présentées par les gouvernements et voir si l'on doit en tenir compte ou non dans le projet. Des omissions de ce genre ne faciliteront certainement pas à l'avenir l'obtention de commentaires des gouvernements.

62. La Commission ayant déjà atteint un stade avancé de ses débats, il ne lui demandera pas d'examiner les observations du Gouvernement de la Chine; il désire seulement attirer son attention sur le dernier commentaire concernant une clause relative au règlement des différends. Il se peut qu'un article additionnel dans ce sens ne soit pas jugé acceptable; c'est pourquoi M. Hsu propose à la Commission de recommander dans son rapport, que la conférence de plénipotentiaires envisage l'adoption d'un protocole de signature facultative concernant le règlement obligatoire des différends, analogue à celui qui a été approuvé par la Conférence de Vienne.

63. Une clause de ce genre figurait déjà dans d'autres projets préparés par la Commission.

64. Le **PRESIDENT** souligne combien il est étrange qu'on puisse se plaindre qu'il n'ait pas été tenu compte des observations présentées par le Groupe du Kuomintang, car le fait que le grand peuple chinois ne soit pas représenté aux Nations Unies constitue la violation du droit international la plus grave de notre temps.

65. Pour M. GARCIA AMADOR, il est fort regrettable qu'un rapporteur spécial, nommé par la Commission, ignore délibérément les observations présentées par un Gouvernement. En principe, une telle attitude n'est pas justifiée tant que le gouvernement en cause est reconnu officiellement par l'Assemblée générale, dont la Commission est un organe subsidiaire. De plus, il proteste contre le fait que le Président ait profité de sa situation pour soulever une question d'ordre politique, étrangère aux travaux de la Commission.

66. Le **PRESIDENT** fait observer qu'il est libre d'exprimer son avis, en tant que membre de la Commission, et que c'est en cette qualité qu'il a pris la parole. D'autre part, il ignore si le Rapporteur spécial a tenu compte ou non des observations en question et il a simplement voulu souligner qu'il était inopportun d'aborder cette question.

67. M. ZOUREK, Rapporteur spécial, se déclare tout à fait disposé à discuter, en se fondant sur les règles du

droit international, la question de savoir quel gouvernement est autorisé à représenter la Chine aux Nations Unies. Il appuierait son argument sur le memorandum (S/1466) préparé par la Section juridique du Secrétariat, et duquel il faut conclure que le Gouvernement de la République populaire de Chine est seul qualifié pour représenter ce pays.

68. Les remarques de M. García Amador sont entièrement injustifiées pour les raisons qu'il vient d'indiquer. D'ailleurs, les observations en question ne lui étaient pas parvenues au moment où il a achevé son travail.

69. M. HSU fait remarquer que le paragraphe 4 de l'introduction au troisième rapport du Rapporteur spécial ne fait aucune mention des observations du Gouvernement de la Chine, bien qu'elles soient parvenues avant le 1<sup>er</sup> avril 1961. D'autre part, il a été profondément surpris d'entendre des spécialistes du droit international émettre les opinions qui viennent d'être exprimées. La question de la représentation de la Chine aux Nations Unies n'entre pas dans la compétence de la Commission, et tant que les Nations Unies reconnaissent le Gouvernement de la République de Chine, la Commission doit s'incliner devant le fait.

70. M. VERDROSS fait observer que la Commission a pour tâche de codifier le droit relatif aux relations et immunités consulaires et que la question d'un protocole de signature facultative concernant le règlement obligatoire des différends dépasse le cadre des problèmes inscrits à son ordre du jour.

71. M. EDMONDS se demande sur quoi porte exactement le grief présenté par M. Hsu. A-t-il voulu affirmer qu'il faut tenir compte des observations provenant de sources officielles ou indiquer que certains commentaires transmis par le Secrétariat au Rapporteur spécial n'ont pas été mentionnés dans le rapport de ce dernier ?

72. Le **PRESIDENT** rappelle que les observations en question ont été publiées dans le document A/CN.4/136/Add.1.

73. M. FRANÇOIS dit qu'il est regrettable que le Rapporteur spécial n'ait pas tenu compte des observations du Gouvernement chinois encore que ces observations aient été publiées avec celles des autres gouvernements. Il espère qu'elles ont été omises par inadvertance, comme l'a pensé M. Hsu, car du moment que le Gouvernement de la Chine est représenté aux Nations Unies, quelles que soient les préférences personnelles du Rapporteur spécial, il aurait dû mentionner dans son rapport les observations de ce Gouvernement.

74. Quant à la proposition de M. Hsu, M. François estime qu'il ne serait pas opportun d'insérer un article concernant le règlement des différends : ce sera à la conférence de plénipotentiaires de trancher cette question.

75. Le **PRESIDENT**, prenant la parole en qualité de membre de la Commission, est d'accord avec M. François en ce qui concerne la proposition de M. Hsu. Il est fort peu probable qu'une conférence de plénipotentiaires néglige la possibilité d'adopter un protocole de signature facultative étant donné les deux précédents établis à cet égard par la Conférence de Vienne et par la Confé-



rence des Nations Unies sur le Droit de la Mer. Il est inutile de faire aucune recommandation sur ce sujet.

76. Sir Humphrey WALDOCK tout en partageant, d'une manière générale, l'avis de M. François, estime que de nombreux internationalistes accordent une très grande importance à la question du règlement obligatoire des différends et que la Commission devrait indiquer dans son rapport qu'elle s'est occupée du problème. Il reconnaît aussi qu'il n'est pas opportun de recommander l'insertion d'une telle disposition dans le texte même du projet, comme l'expérience l'a prouvé aux récentes Conférences internationales. A son avis, la Commission devrait déclarer qu'elle a étudié ce qui s'est passé à cet égard à la Conférence de Vienne et qu'elle présume que toute future conférence sur les relations et immunités consulaires procédera au même examen.

77. Le PRESIDENT propose de suivre la procédure indiquée par Sir Humphrey Waldock.

*Il en est ainsi décidé.*

La séance est levée à 13 heures

## 613<sup>e</sup> SEANCE

*Lundi 19 juin 1961, à 15 h 10*

*Président : M. Grigory I. TOUNKINE*

### Coopération avec d'autres organes

(reprise des débats de la 605<sup>e</sup> séance)

[Point 5 de l'ordre du jour]

1. Le PRESIDENT rappelle qu'à sa 581<sup>e</sup> séance, la Commission a décidé de ne pas examiner la question de la responsabilité des Etats à la présente session. Toutefois, s'il n'y a pas d'objections, il donnera la parole à M. Louis B. Sohn, Professeur de droit à l'Université Harvard, qui présentera un projet révisé de « convention relative à la responsabilité internationale des Etats à raison des dommages causés aux étrangers », élaboré par la Faculté de droit de Harvard.

2. M. SOHN remercie la Commission pour l'occasion qu'elle lui offre de présenter devant elle le projet définitif de convention relative à la responsabilité internationale des Etats à raison des dommages causés aux étrangers, projet qu'il a préparé en collaboration avec M. Baxter, sur la suggestion de M. Liang, dans le cadre des études de droit international de la Faculté de droit de l'Université Harvard. A l'établissement de ce projet a contribué un comité consultatif auquel participaient, notamment, le professeur Briggs et plusieurs autres professeurs et praticiens éminents.

3. Destiné à fournir une contribution à l'œuvre de codification de la Commission, cet ouvrage long et difficile est de caractère strictement privé; ni l'Université, ni les auteurs n'ont perçu de rémunération spéciale d'aucune sorte pour l'exécuter.

4. Initialement, on avait pensé mettre à jour le projet Harvard de 1929 mais on s'est bientôt rendu compte qu'avec l'évolution qui s'était accomplie et les éléments nouveaux, théoriques et pratiques, que les trente dernières années avaient apportés, il fallait élaborer une œuvre entièrement nouvelle. En six ans, douze projets ont été préparés. Chaque article du texte définitif est accompagné d'une note expliquant pourquoi telle solution a été préférée à telle autre. En outre, les auteurs préparent une étude du droit existant qui contiendra, pour chaque article du projet de convention, un compte rendu aussi complet que possible de la jurisprudence internationale et interne, des traités, de la pratique diplomatique et de la doctrine. Les matériaux à dépouiller étaient si volumineux que la participation de six assistants de recherche à ce travail s'est affirmée indispensable. L'œuvre est plus qu'à demi terminée et plus de mille pages seront prêtes pour l'impression avant la fin de 1961. Les trois parties de l'étude devraient être achevées d'imprimer et mises à la disposition de la Commission au printemps de 1963.

5. Il est une observation générale que l'on peut faire sur le problème difficile de la relation entre la codification du droit et son développement. En matière de responsabilité des Etats, il faut tenter d'arbitrer entre les précédents du passé et les besoins du temps présent. Bien entendu, les précédents doivent être appréciés à la lumière des circonstances dans lesquelles les décisions ont été rendues. Dans la mesure où ces circonstances ont changé, les règles peuvent être à modifier. D'autre part, dans la mesure où les décisions des tribunaux internationaux reflètent les principes fondamentaux du droit international dont la validité est permanente, il serait extrêmement fâcheux de s'en écarter pour satisfaire les intérêts temporaires de tel ou tel groupe de nations. Si tel texte ne donne pas satisfaction à tout le monde, ce qui devra déterminer le choix ce sont les intérêts de la communauté mondiale en voie d'évolution. On ne doit laisser ni l'histoire ni les intérêts nationaux du moment contrarier le progrès mais, en même temps, le souci du progrès ne doit pas conduire à rejeter d'office l'expérience du passé ou les déductions logiques tirées des principes fondamentaux du droit international. Dans toute œuvre de codification, il est nécessaire de peser soigneusement ces éléments pour arriver aux compromis nécessaires.

6. Dans le domaine de la responsabilité des Etats, il faut distinguer les affaires dans lesquelles les divergences entre divers groupes d'Etats sont importantes de celles où les intérêts de tous coïncident. Il peut y avoir conflit sur l'étendue et l'importance des droits sur les biens, mais tous les Etats ont intérêt à donner à l'individu la protection la plus complète contre les dommages à la personne, l'arrestation arbitraire et les inégalités de traitement. Des milliers de jeunes hommes font leurs études à l'étranger, des milliers de techniciens nés sous d'autres cieux remplissent d'utiles missions hors de leur pays, le tourisme s'est développé au-delà des prévisions. Cette coopération internationale florissante, ces contacts étroits entre citoyens de nations variées, sans considération de régime social, font que l'homme a besoin, pour sa protection, d'un système juridique international approprié. L'objet d'une convention sur la responsabilité internationale des Etats à raison des dommages subis par les étrangers est précisément d'assurer cette protection