

Document:-
A/CN.4/SR.386

Compte rendu analytique de la 386e séance

sujet:
Relations et immunités diplomatiques

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
1957, vol. I

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

mule soit conforme à la pratique existante, car le rappel du chef d'une mission n'entraîne pas nécessairement le rappel des autres membres de cette mission.

La séance est levée à 12 h. 50.

386ème SEANCE

Lundi 29 avril 1957, à 15 heures.

Président: M. Jaroslav ZOUREK.

Relations et immunités diplomatiques (A/CN.4/91, A/CN.4/98) [suite]

[Point 3 de l'ordre du jour]

EXAMEN DU PROJET DE CODIFICATION DU DROIT RELATIF AUX RELATIONS ET IMMUNITÉS DIPLOMATIQUES (A/CN.4/91) [suite]

ARTICLES 2 ET 3 (suite) ET ARTICLE 4

1. Le PRÉSIDENT invite la Commission à reprendre l'examen des projets d'articles, à partir du paragraphe 2 de l'article 2. Il rappelle que M. Yokota a proposé de supprimer, dans ce paragraphe, les mots "et sans en expliquer le motif" (385ème séance, par. 43). Le Rapporteur spécial a remanié la deuxième phrase du paragraphe en s'inspirant des débats de la 385ème séance, et propose le texte ci-après: "Si, dans ce cas, il n'est pas rappelé, l'Etat accréditaire peut déclarer que sa mission est terminée."

2. M. TOUNKINE désire proposer une refonte des articles 2 à 4, qui concernent des questions connexes; il ne doute pas que les membres de la Commission ne s'opposent pas à ce qu'il examine ces trois articles ensemble.

3. En ce qui concerne l'article 2, il propose de limiter le texte au paragraphe adopté à la fin de la séance précédente. Il voudrait également soumettre les trois articles ci-après pour remplacer le paragraphe 2 de l'article 2, l'article 3 et l'article 4:

"Article 3. — L'Etat accréditant nomme à son choix les autres fonctionnaires de la mission.

"Article 4. — Les membres de la mission, y compris le chef, ne pourront être choisis parmi les ressortissants de l'Etat accréditaire qu'avec le consentement exprès de celui-ci.

"Article 4 bis. —

"1. L'Etat accréditaire peut, à n'importe quel moment, déclarer que le chef ou tout autre fonctionnaire de la mission n'est plus *persona grata*. Dans ce cas, cette personne est rappelée.

"2. Si un Etat accréditant refuse de rappeler ou ne rappelle pas dans un délai raisonnable le chef ou tout autre fonctionnaire de la mission dont le rappel a été demandé par l'Etat accréditaire, ce dernier peut déclarer que les fonctions exercées par cette personne en qualité de fonctionnaire de la mission ont pris fin."

4. M. TOUNKINE signale que, tout en préconisant la suppression du paragraphe 2 de l'article 2 et d'une partie du paragraphe 1 de l'article 3, il en a repris le sujet dans un nouvel article 4 bis. Il a adopté cette méthode parce que s'il est souhaitable, à son avis, de traiter de la nomination du chef de la mission et des autres membres de la mission dans des articles séparés, en revanche, pour déclarer qu'une personne n'est plus

persona grata et demander son rappel, la position est sensiblement la même, qu'il s'agisse du chef ou d'un simple membre de la mission. Pour autant que M. Tounkine puisse en juger, le Rapporteur spécial semble partager ce point de vue.

5. Il propose de supprimer le paragraphe 2 de l'article 3, parce qu'il ne le juge pas nécessaire, la question de la liste des membres étant traitée dans l'article 24 à propos des personnes bénéficiant des privilèges et immunités.

6. Etant donné que la nomination de ressortissants de l'Etat accréditaire comme membres d'une mission diplomatique étrangère est mentionnée à l'article 4, M. Tounkine se demande s'il ne serait pas souhaitable de traiter en même temps la question de la désignation de ressortissants d'un Etat tiers, ou de supprimer cet article.

7. Comme on le verra, sa proposition suit de très près, en substance, le projet du Rapporteur spécial, la seule différence importante étant que le sujet est présenté différemment et que les membres de phrase "sans en expliquer le motif" et "et sans besoin d'en expliquer le motif" ont été supprimés.

8. M. SANDSTROM, rapporteur spécial, déclare que, si la question de la désignation de ressortissants d'un Etat tiers peut fort bien se poser, il n'avait cependant pas estimé nécessaire d'évoquer cette éventualité. D'ailleurs, s'il a mentionné la nomination de ressortissants de l'Etat accréditaire comme chef ou membres de missions étrangères, c'est uniquement parce que, du point de vue des privilèges et immunités, ils se trouveront placés dans une situation assez normale vis-à-vis de l'Etat dont ils sont les ressortissants. Sur le fond, les propositions de M. Tounkine ne s'écartent pas beaucoup de son propre texte. La présentation adoptée par M. Tounkine est peut-être préférable, et il est tout disposé à l'étudier.

9. Il a une seule objection à élever contre la suppression du paragraphe 2 de l'article 3, à savoir qu'il n'est absolument pas certain, au stade actuel des débats, que le paragraphe 5 de l'article 24 sera maintenu. L'article 24 traite de la question très épineuse des personnes bénéficiant des privilèges et immunités, que, pour sa part, il juge loin d'être résolue.

10. Le PRÉSIDENT propose qu'en attendant la distribution du texte des amendements présentés par M. Tounkine, la Commission examine sa proposition tendant à supprimer le paragraphe 2 de l'article 3.

Il en est ainsi décidé.

11. De l'avis de M. FRANÇOIS, il serait opportun de maintenir cette disposition, car il est extrêmement utile aux autorités de l'Etat accréditaire, et plus particulièrement aux autorités fiscales, de connaître dans le détail la liste des membres des missions étrangères. On peut conserver cette disposition sans préjuger la question de savoir quels sont les membres de la mission admis au bénéfice des privilèges et immunités diplomatiques.

12. Sir Gerald FITZMAURICE estime, lui aussi, que cette disposition doit être maintenue; cependant, il proposerait de remplacer le mot "doivent" par l'expression "seront, si les autorités de l'Etat accréditaire le demandent". Il lui paraît souhaitable que les autorités de l'Etat accréditaire aient le moyen de savoir avec certitude qui fera partie du personnel diplomatique des missions étrangères, et cela indépendamment

de la question, tout à fait différente, de l'octroi des privilèges et immunités diplomatiques, qui est traitée au paragraphe 5 de l'article 24.

13. M. PAL, pense également qu'il est opportun de conserver la disposition relative à la liste des membres des missions diplomatiques étrangères, ne serait-ce que pour assurer leur protection.

14. M. AMADO est, lui aussi, favorable au maintien de cette disposition, à condition que l'on interprète dans un sens très large l'expression "qui habitent sous le même toit". Les enfants d'un membre d'une mission diplomatique peuvent fort bien ne pas vivre dans leur famille une partie du temps, parce qu'ils sont dans une école ou une université de l'Etat accréditaire, et faire néanmoins partie intégrante de la famille.

15. M. KHOMAN pense qu'il serait possible de traiter dans l'article 24 la notion énoncée au paragraphe 2 de l'article 3. Pourtant, en ce qui concerne la présentation, il serait utile d'insérer une disposition de ce genre au début du projet.

16. Le membre de phrase "qui habitent sous le même toit" ne lui paraît pas très important, et il se demande s'il est nécessaire de le conserver.

17. Il approuve l'amendement proposé par sir Gerald Fitzmaurice.

18. M. BARTOS déclare que le paragraphe 2 de l'article 3 est très important, car il est essentiel de savoir qui a le droit d'être considéré comme membre d'une mission diplomatique. Il est également indispensable de définir la famille des membres de la mission. De nos jours, les femmes et les enfants d'agents diplomatiques mènent souvent une existence assez indépendante; ils peuvent exercer un emploi ou, dans le cas des enfants, participer aux activités politiques des étudiants de l'Etat accréditaire, M. Bartos souhaite vivement que l'on précise nettement la composition d'une mission et, dans ce contexte, le sens du mot "famille", en particulier.

19. M. VERDROSS déclare que le point de savoir qui doit être considéré comme membre d'une mission diplomatique, en particulier en ce qui concerne les membres des familles des fonctionnaires, est sans aucun doute un problème très important et épineux qui demande à être étudié de façon approfondie. Etant donné cependant que la question se pose uniquement à propos du droit aux privilèges et immunités, il vaudrait mieux l'examiner dans le cadre de l'article 24.

20. M. SANDSTROM, rapporteur spécial, reconnaît que la question des familles des agents diplomatiques étrangers est une des plus délicates. Il a employé les termes "qui habitent sous le même toit" pour bien montrer que les membres de la famille doivent avoir un lien étroit avec l'agent diplomatique. Les membres de la famille d'un agent diplomatique étranger qui mènent une vie relativement indépendante ne doivent évidemment pas être admis au bénéfice de tous les privilèges et immunités accordés à l'agent diplomatique lui-même.

21. Il ne s'oppose pas à l'insertion de l'amendement proposé par sir Gerald, qui est conforme au texte du projet de la Harvard Law School¹.

22. M. MATINE-DAFTARY estime qu'il ne serait pas opportun de différer l'examen du paragraphe 2 de

l'article 3 jusqu'au moment où la Commission abordera l'article 24. Il se demande pourquoi le Rapporteur spécial souhaite que les noms des domestiques des membres d'une mission soient portés sur la liste qui sera communiquée à l'Etat accréditaire. En Iran, on a coutume de mentionner uniquement les noms des membres de la mission eux-mêmes, ceux de leur femme et de leurs enfants. L'expression "qui habitent sous le même toit" ne peut évidemment pas être interprétée *stricto sensu* — il arrive parfois qu'un diplomate habite la ville, tandis que sa famille est à la campagne.

23. Sir Gerald FITZMAURICE déclare qu'il accepte, en principe, l'expression "qui habitent sous le même toit", parce qu'elle traduit la notion classique selon laquelle les parents proches d'un membre d'une mission, qui vivent dans un établissement distinct, ne peuvent être considérés comme membres de la famille, aux fins de la protection diplomatique. Dans les conditions actuelles d'existence, cependant, alors que les ambassadeurs ne peuvent souvent pas habiter dans leur ambassade, faute de place, il serait peut-être préférable d'adopter un autre libellé, par exemple "qui font partie de leur foyer".

24. M. FRANÇOIS estime qu'il restera difficile de saisir le sens exact de certains articles du projet aussi longtemps que l'expression "membre d'une mission" n'aura pas été clairement définie. Il constate que le Rapporteur spécial a utilisé deux expressions différentes, "membre de la mission" et "fonctionnaire". Tout en maintenant, semble-t-il, la distinction généralement adoptée dans la littérature consacrée à cette question entre les personnes officielles, c'est-à-dire celles qui ont été nommées par l'Etat accréditant, et les personnes n'ayant aucun caractère officiel mais qui se trouvent au service des précédentes, M. Sandström considère cependant les personnes de ces deux catégories comme des membres de la mission diplomatique. Le texte de la Harvard Law School indique une classification différente, comportant "les membres de la mission", leur "famille", le "personnel administratif" et le "personnel domestique" (*service personnel*).

25. M. SANDSTROM, rapporteur spécial, explique qu'il a utilisé ces termes à dessein, car il voulait englober dans la mission non seulement les officiels, mais aussi le personnel administratif et le personnel de service. Il n'a pas jugé nécessaire de maintenir les distinctions qui avaient été faites dans le texte de Harvard.

26. M. PAL est d'accord avec le Rapporteur spécial pour penser qu'il est nécessaire de préciser davantage quelles sont les personnes qui constituent la famille d'un membre d'une mission diplomatique étrangère, ne serait-ce que pour les fins limitées de la liste dont il a été question.

27. Il comprend toute la valeur de l'argument de M. Amado montrant l'insuffisance de l'expression "qui habitent sous le même toit". Il ne s'agit que d'une question d'interprétation. Rien dans cette expression n'empêche les membres de la famille d'un agent diplomatique vivant dans des locaux inscrits au nom de cet agent d'être considérés comme habitant sous le même toit. Une liste des membres des missions diplomatiques est évidemment nécessaire, mais elle ne doit pas obligatoirement contenir les noms de tous les membres des familles des personnes qui composent la mission et qui se trouvent temporairement sur le territoire de l'Etat accréditaire.

¹ Harvard Law School, *Research in International Law, I. Diplomatic Privileges and Immunities*, Cambridge (Massachusetts), 1932, p. 19 à 25.

28. M. KHOMAN suggère de remplacer les mots "membres de leurs familles qui habitent sous le même toit" par "membres de leurs familles ou leurs serviteurs personnels" (en anglais: *members of their households*), expression qui correspond exactement à la pratique habituellement adoptée pour les missions diplomatiques étrangères.

29. M. YOKOTA fait observer que le paragraphe 2 de l'article 3 est lié à la question du droit aux privilèges et immunités. Cette question pourra être discutée d'une façon plus approfondie à propos de l'article 24, mais il y a lieu de se prononcer tout au moins sur le principe de cette clause avant d'aller plus loin.

30. M. TOUNKINE estime que le problème présente deux aspects: la question purement technique de la communication d'une liste au ministère des affaires étrangères pour son information, et la question juridique du droit à être considéré comme un membre de la mission diplomatique. Cette dernière question est extrêmement importante et délicate, car sur ce point le droit interne diffère d'un pays à l'autre. L'orateur estime inopportun d'examiner cette question à fond, car elle relève plutôt de l'article 24.

31. Certains membres de la Commission n'étant guère disposés à supprimer cette disposition, M. Tounkine accepte qu'on la maintienne provisoirement, jusqu'à ce que la question du droit aux privilèges et immunités ait été réglée.

32. M. AMADO souligne que, si tous les membres de la famille et tous les serviteurs de chacun des membres d'une mission diplomatique figuraient sur la liste, celle-ci serait très longue. Il ne voit pas non plus très clairement si c'est le chef de la mission qui doit communiquer cette liste ou si chacun des membres de la mission doit présenter sa propre liste.

33. Du point de vue de la rédaction, M. Amado suggère de remplacer les mots "qui habitent sous le même toit et leurs domestiques" par "qui se trouvent placés sous leur autorité et les personnes à leur service".

34. Le PRESIDENT rappelle que la définition des membres des familles des personnes qui composent les missions diplomatiques est souvent réglée, dans les règlements nationaux concernant les agents diplomatiques et les représentants consulaires, en fonction de la notion de dépendance économique.

35. La Commission est d'avis, semble-t-il, de maintenir provisoirement le paragraphe 2 de l'article 3 pour y revenir lors de l'examen de l'article 24 qui traite du droit aux privilèges et immunités diplomatiques. Certaines questions de terminologie pourraient être renvoyées au comité de rédaction lorsqu'il aura été constitué.

36. M. TOUNKINE rappelle son intervention antérieure, et fait valoir que l'établissement des définitions ne soulève pas seulement de simples questions de rédaction.

37. M. SANDSTROM, rapporteur spécial, précise, à l'intention de M. Amado, qu'il envisage une liste unique, remise sous la responsabilité du chef de la mission.

38. M. BARTOS s'associe à la suggestion formulée par M. Verdross (par. 19 ci-dessus). La Commission devra, tôt ou tard, dire qui a le droit d'être considéré comme membre d'une mission diplomatique. Il croit savoir que la pratique du Gouvernement des Etats-Unis d'Amérique est d'appliquer aux membres des

familles du personnel d'une mission diplomatique étrangère qui exercent une activité lucrative les lois américaines ordinaires régissant l'emploi des étrangers, même s'il se trouve qu'ils ne sont pas soumis à la réglementation ordinaire en matière de visas. Le maintien par la Commission de la disposition sous sa forme actuelle pourrait avoir de graves conséquences juridiques. Même une liste du genre de celle qui est proposée au paragraphe 2 de l'article 3, et qui est simplement destinée à l'information du ministère des affaires étrangères, peut avoir des répercussions importantes. Elle peut, par exemple, entraîner un conflit de compétences, étant donné qu'en règle générale les étrangers inscrits au ministère des affaires étrangères ne sont pas considérés comme tenus de se faire immatriculer dans les registres des autorités locales.

39. Pour M. AMADO, il est évident que le projet de disposition ne donne pas entièrement satisfaction à tous les membres de la Commission; il faudrait en reprendre l'examen lors de l'étude de l'article 24. Si l'on renvoyait ce paragraphe sous sa forme actuelle au comité de rédaction, ce dernier se trouverait en présence d'un certain nombre de problèmes non résolus.

Il est décidé d'ajourner la suite du débat consacré au paragraphe 2 de l'article 3 jusqu'au moment où l'article 24 viendra en discussion.

40. Le PRESIDENT invite la Commission à aborder l'examen de l'article 3 du projet présenté par M. Tounkine (par. 3 ci-dessus).

41. M. BARTOS accepte d'examiner les amendements présentés par M. Tounkine bien qu'il n'en ait pas la traduction en français, mais il indique que c'est à titre exceptionnel, et demande qu'il en soit pris acte.

42. L'article 3 proposé par M. Tounkine ne correspond pas exactement à la pratique actuelle, sur deux points. En premier lieu, il est d'usage — et la coutume est antérieure à la deuxième guerre mondiale — que le gouvernement accréditant communique au gouvernement accréditaire le nom de toute personne qu'il a l'intention de nommer attaché militaire, naval ou de l'air et qu'il attende son acceptation, avant d'effectuer la désignation. En second lieu, depuis la deuxième guerre mondiale, le ministère des affaires étrangères d'un certain nombre d'Etats s'est donné pour règle de ne pas délivrer de visa d'entrée à un membre d'une mission diplomatique étrangère avant que son nom n'ait été communiqué à la chancellerie, qui possède ainsi le pouvoir de refuser l'accès du territoire national, et qui l'a exercé dans certains cas. Assurément, cette dernière coutume n'est pas conforme à la pratique diplomatique traditionnelle, et il se peut fort bien que la Commission préfère ne pas la reconnaître, mais elle devrait au moins reconnaître la première, qui est bien établie et qui, de plus, semble se justifier si l'on tient compte de la nature particulière des fonctions des attachés militaires, navals et de l'air.

43. M. PAL fait observer que le texte proposé par M. Tounkine est simplement une refonte du texte du Rapporteur spécial. S'il n'est pas conforme à la pratique actuelle, ce dernier ne l'est pas non plus. En fait, l'acceptation préalable de l'Etat accréditaire n'est-elle pas nécessaire seulement pour le chef d'une mission diplomatique?

44. M. SANDSTROM, rapporteur spécial, déclare que son texte, ou celui de M. Tounkine, n'empêche aucunement l'Etat accréditant de demander au préalable à l'Etat accréditaire s'il est disposé à agréer une

certaine personne pour certaines catégories de postes diplomatiques dont les titulaires ont des fonctions de nature particulière. Toutefois, s'il pose cette question, c'est uniquement pour éviter de se trouver dans une situation gênante au cas où l'Etat accréditaire déclarerait le fonctionnaire en question *persona non grata* après son entrée en fonctions à la mission. On ne saurait dire qu'en procédant ainsi l'Etat accréditant se conforme à une règle reconnue du droit international, comme il le fait lorsqu'il demande à l'Etat accréditaire d'agréer le chef de sa mission.

45. Sir Gerald FITZMAURICE partage personnellement la manière de voir du Rapporteur spécial. Néanmoins, il croit que la Commission pourrait demander l'avis de spécialistes sur la question avant de se prononcer définitivement.

46. Les termes catégoriques proposés pour l'article 3 par M. Tounkine l'inquiètent un peu. L'un des avantages du projet du Rapporteur spécial est que le même énoncé — "L'Etat accréditant nomme à son choix les autres fonctionnaires de la mission" — est immédiatement atténué par le rappel du droit de l'Etat accréditaire de déclarer, à n'importe quel moment, qu'un fonctionnaire est *persona non grata*. Dans le texte de M. Tounkine, rien ne vient restreindre la portée de cette disposition. Il propose donc de faire précéder le texte de M. Tounkine des mots ci-après: "Sous réserve des dispositions des articles 4 *bis* et 5".

47. M. BARTOS, pour résoudre la difficulté qu'il a déjà signalée (par. 42 ci-dessus), propose d'ajouter la phrase ci-après à la fin de l'article 3 proposé par M. Tounkine: "L'Etat accréditaire peut déclarer qu'il refuse de recevoir les fonctionnaires de la mission appartenant à certaines catégories sans les avoir agréés au préalable."

48. M. GARCIA AMADOR rappelle que M. Bartos a déjà mentionné le cas particulier des attachés militaires, navals et de l'air. L'amendement qu'il propose maintenant, et qui vise simplement "certaines catégories" de fonctionnaires des missions, permettrait à l'Etat accréditaire de subordonner à son agrément préalable la nomination des fonctionnaires de toute catégorie quelle qu'elle soit. Ce serait absolument contraire à la pratique traditionnelle, et il ne peut pas croire que telle soit l'intention de M. Bartos.

49. M. BARTOS précise qu'il a emprunté les mots "certaines catégories" au texte du Rapporteur spécial. Il reconnaît toutefois qu'il serait peut-être préférable de viser expressément les attachés militaires, navals et de l'air, pour la raison indiquée par M. García Amador.

50. M. AMADO est d'avis que M. Bartos a formulé une observation judicieuse, mais que l'on pourrait trouver une solution meilleure. Il appelle l'attention de M. Bartos sur le fait que la section du projet qu'examine la Commission est intitulée: "Les relations diplomatiques en général". A son avis, la Commission devrait s'attacher à décider aussi rapidement que possible quels sont les principes fondamentaux du droit en vigueur, et ajourner l'examen de toutes les questions controversées et des dispositions nouvelles.

51. M. SANDSTROM, rapporteur spécial, croit que l'on pourrait donner satisfaction à M. Bartos en ajoutant les mots "ou de les recevoir sans les avoir agréés au préalable" à la seconde phrase de l'article 5, qui serait donc ainsi libellée: "Il peut refuser de recevoir des fonctionnaires d'une certaine catégorie ou de les recevoir sans les avoir agréés au préalable." Toutefois,

il reconnaît que cette rédaction peut prêter à l'objection formulée par M. García Amador.

52. M. BARTOS peut accepter en principe la proposition du Rapporteur spécial. La Commission pourra l'examiner en même temps que l'article 5, et chercher alors le moyen de répondre à l'objection de M. García Amador.

53. M. VERDROSS appuie la proposition du Rapporteur spécial, qui vise également, semble-t-il, le cas où l'Etat accréditaire voit des objections à la désignation de l'une des personnes inscrites sur la liste communiquée à son ministère des affaires étrangères et refuse de la recevoir.

Il est décidé que la proposition du Rapporteur spécial (par. 51 ci-dessus) fera l'objet d'un examen plus approfondi de l'étude de l'article 5.

54. M. SANDSTROM, rapporteur spécial, appuie la proposition de sir Gerald Fitzmaurice (par. 46 ci-dessus) tendant à ajouter les mots: "Sous réserve des dispositions des articles 4 *bis* et 5" au début du texte proposé par M. Tounkine pour l'article 3.

55. M. TOUNKINE ne voit pas d'objection de principe à cette proposition; il se demande seulement si elle est fondée en logique, puisque tous les articles du projet sont interdépendants et que l'on pourrait aussi bien ajouter ces mots dans tous.

56. M. PAL fait observer que la Commission ne peut logiquement prendre aucune décision quant à la proposition de sir Gerald Fitzmaurice avant d'avoir approuvé les articles qu'elle mentionne. Il n'est pas possible de mettre aux voix le texte de l'article 3 avant d'avoir réglé le contenu de l'article 4 *bis* et celui de l'article 5 du projet du Rapporteur.

57. M. SANDSTROM, rapporteur spécial, propose de laisser au comité de rédaction le soin de régler la question.

Il en est ainsi décidé.

58. M. KHOMAN demande que la Commission ne vote pas sur le texte proposé par M. Tounkine pour l'article 3 avant d'avoir examiné le texte que ce dernier a proposé pour les articles 4 et 4 *bis* ainsi que le projet d'article 5 du Rapporteur spécial.

Il en est ainsi décidé.

59. M. VERDROSS ne voit pas d'objection de principe au texte proposé par M. Tounkine pour l'article 4. Toutefois il doute que ce texte soit nécessaire vu les dispositions de l'article 2 et du projet d'article 4 *bis* de M. Tounkine. Il est maintenant très rare que les membres d'une mission diplomatique soient choisis parmi les ressortissants de l'Etat accréditaire.

60. M. EL-ERIAN doute également qu'il soit nécessaire ou même judicieux de faire figurer dans le projet une disposition qui sanctionne expressément une pratique que l'on considère actuellement comme tout à fait exceptionnelle, et à juste titre, eu égard à la raison d'être des relations diplomatiques et des fonctions spéciales du chef d'une mission diplomatique, en tant que représentant de l'Etat accréditant. De plus, ainsi qu'il ressort des paragraphes 178 à 184 du mémoire préparé par le Secrétariat (A/CN.4/98), de nombreux Etats refusent d'autoriser leurs ressortissants à exercer les fonctions de chef d'une mission diplomatique étrangère parce que les immunités et les relations entre le chef de la mission et les autres membres de celle-ci qui sont ressortissants de l'Etat accréditant posent alors des problèmes difficiles à résoudre.

61. Les objections ne sont peut-être pas aussi fortes quand il s'agit de la désignation de ressortissants de l'Etat accréditaire comme membres d'un rang moins élevé de missions diplomatiques étrangères, et peut-être pourrait-on faire une distinction à cet égard.

62. M. SANDSTROM, rapporteur spécial, expose que son projet d'article 4, dont s'inspire l'article 4 proposé par M. Tounkine, est rédigé d'après des dispositions analogues du projet de Harvard² et de la Convention de La Havane³. De même, la résolution adoptée en 1929 par l'Institut de droit international⁴, en stipulant que les membres d'une mission diplomatique qui sont ressortissants de l'Etat accréditaire ne doivent pas jouir des privilèges et immunités diplomatiques, a présupposé la possibilité de nommer des employés de cette catégorie.

63. Il ne voit pas pourquoi l'on devrait s'abstenir de mentionner cette pratique uniquement parce qu'elle n'est pas répandue. Si l'Etat accréditant a suffisamment confiance dans un ressortissant de l'Etat accréditaire, appartient-il à la Commission du droit international de s'opposer à ce qu'il en fasse son agent diplomatique? L'Etat accréditaire, pour sa part, a toute garantie, puisque son acceptation expresse est requise et que, s'il veut poser certaines conditions, il peut toujours le faire au cours des négociations qui précèdent cette acceptation.

64. M. MATINE-DAFTARY partage l'avis de M. Verdross et de M. El-Erian, notamment en ce qui concerne les chefs de mission. D'après la théorie de "l'intérêt de la fonction", il est nécessaire que les diplomates jouissent des privilèges et immunités diplomatiques pour s'acquitter de leurs fonctions comme il convient; un agent diplomatique qui ne jouit pas de ces privilèges et immunités (c'est le cas de la plupart de ceux qui sont ressortissants de l'Etat accréditaire) ne peut donc, d'après cette théorie, s'acquitter convenablement de ses fonctions. Ainsi, par exemple, M. Matine-Daftary ne pourrait admettre qu'un ambassadeur soit ressortissant de l'Etat accréditaire.

65. M. Matine-Daftary propose formellement de supprimer dans le projet toute disposition analogue à celle qui figure dans le projet d'article 4 du Rapporteur spécial ou dans celui de M. Tounkine.

La séance est levée à 18 heures.

387ème SEANCE

Mardi 30 avril 1957, à 9 h. 45.

Président: M. Jaroslav ZOUREK.

Relations et immunités diplomatiques (A/CN.4/91, A/CN.4/98) [suite]

[Point 3 de l'ordre du jour]

EXAMEN DU PROJET DE CODIFICATION DU DROIT RELATIF AUX RELATIONS ET IMMUNITÉS DIPLOMATIQUES (A/CN.4/91) [suite]

ARTICLES 2 à 4 (suite)

1. Le PRESIDENT invite la Commission à pour-

² *Ibid.*

³ Convention relative aux fonctionnaires diplomatiques, signée à La Havane le 20 février 1928. Voir Société des Nations, *Recueil des Traités*, vol. CLV, 1934-1935, No 3581.

⁴ Harvard Law School, *op. cit.*, p. 186 et 187.

suivre l'examen du projet d'article 4 présenté par M. Tounkine (386ème séance, par. 3), qui correspond à l'article 4 du projet du Rapporteur spécial.

2. Sir Gerald FITZMAURICE estime que la pratique consistant à désigner comme chef d'une mission diplomatique un ressortissant de l'Etat accréditaire peut être considéré comme appartenant au passé; il ne lui semble pas, cependant, que la Commission doive tenter de l'éliminer complètement. De plus, comme M. El-Erian l'a reconnu lui-même, il est encore commode et de pratique courante pour les missions diplomatiques d'engager leur personne subalterne sur place, lorsque de bonnes connaissances de la langue, des conditions et des mœurs locales sont nécessaires. Comme l'a fait remarquer le Rapporteur spécial, les intérêts de l'Etat accréditaire sont pleinement sauvegardés par le texte qu'il a proposé, ainsi que par celui qui a été soumis par M. Tounkine. La seule conséquence de la suppression de cet article, alors que des dispositions similaires figurent dans des textes antérieures, serait de créer éventuellement un doute sur la légalité d'une pratique dont aucun des membres de la Commission n'a dit qu'elle serait contraire au droit international.

3. M. TOUNKINE explique qu'il a conservé en substance l'article 4 du projet du Rapporteur spécial afin que la question ne soit pas passée sous silence et qu'un débat puisse s'instaurer sur l'opportunité de traiter ou de ne pas traiter le problème. Pour sa part, il est en faveur de la seconde solution, étant donné qu'une disposition explicite pourrait être interprétée comme signifiant que la Commission approuve une pratique qui, en fait, est désapprouvée par la plupart des Etats.

4. L'orateur ne partage pas l'opinion de sir Gerald Fitzmaurice selon laquelle la suppression de l'article 4 risque de faire naître des doutes. Bien entendu, toute mission diplomatique restera libre d'employer des ressortissants de l'Etat accréditaire engagés sur place à des postes subalternes. D'ailleurs, ces agents ne jouissent généralement pas des privilèges et immunités diplomatiques.

5. M. SANDSTROM, rapporteur spécial, déclare que, dans l'ensemble, il est d'accord avec si Gerald Fitzmaurice, mais il ne verrait pas d'objection à la suppression de l'article 4, à condition que l'article 5 soit amendé dans le sens qu'il a indiqué à la précédente séance (386ème séance, par. 51), c'est-à-dire que l'on y insère les mots "ou de les recevoir sans les avoir agréés au préalable", car le membre de phrase "fonctionnaires d'une certaine catégorie" peut s'entendre de fonctionnaires choisis parmi les ressortissants de l'Etat accréditaire.

6. M. PAL fait observer que l'article 4 présente deux aspects, un aspect positif et l'autre, qui est le plus important, négatif; l'aspect positif réside dans l'affirmation que le chef et les autres membres d'une mission peuvent être choisis parmi les ressortissants de l'Etat accréditaire; l'aspect négatif est la condition aux termes de laquelle cela ne peut se faire qu'avec le consentement de l'Etat accréditaire. Le sens exact de cet article pourrait être rendu plus précis si l'on choisissait une rédaction négative, telle que "Le chef et les autres membres d'une mission ne peuvent être choisis parmi les ressortissants de l'Etat accréditaire sans le consentement exprès de cet Etat." Sous cette forme, cet article ne devrait soulever aucune objection.

7. De plus, la suppression de l'article ne conduirait pas nécessairement à restreindre la pratique en cause; cette