

p.B.24.0.- CJ/vo

3003 Berne, le 28 février 1970

Ba - 2. Mrz. 70 1.2

Note à la Section des intérêts étrangersProtection des
intérêts étrangers

Nous avons pris connaissance avec intérêt de votre note du 27 janvier dernier et de son annexe. Nous nous réservons de revenir plus en détail sur les points qu'elles soulèvent et qui pourraient faire l'objet d'un examen oral.

Nous voudrions nous borner, pour le moment, à l'examen de quelques points de principe.

La conception suisse traditionnelle de la protection des intérêts étrangers a pour contexte l'état de guerre entre l'Etat protégé et l'Etat de résidence et même, pour être précis, l'état de guerre totale, c'est-à-dire celui où l'ancienne conception qui voyait dans la guerre un règlement armé entre Etats ne concernant pas les particuliers, a été à peu près complètement abandonnée. La situation de guerre totale entraînait en particulier la rupture des relations consulaires (qui n'était pas usuelle avant la fin du XIXe siècle) et le départ de l'ensemble du personnel diplomatique et administratif ennemi, sauf quelques agents recrutés sur place. C'était l'appareil de la puissance protectrice qui était mis à contribution pour l'ensemble des activités de protection, elles-mêmes réduites aux nécessités les plus essentielles.

Les mandats que nous assumons aujourd'hui sont d'un caractère tout différent. Au cours de ces dernières années, la rupture des relations diplomatiques est devenu un moyen

./.



d'action admis et reconnu de la vie internationale, même en dehors des cas où elle est objectivement justifiée. Bien souvent, l'Etat qui prend l'initiative de la rupture, comme son partenaire, est soucieux d'éviter toutes conséquences excessives de celle-ci, et en limite à l'envi la portée au point qu'il devient difficile de distinguer, dans ses effets pratiques, la rupture d'un simple rappel d'ambassadeur.

Il est clair que nos conceptions traditionnelles doivent faire l'objet d'un réexamen en vue de trouver les critères d'une attitude différenciée à l'égard de situations concrètes. Si nous voulons rechercher ces critères, il ne nous est pas possible de faire abstraction de l'effort de codification poursuivi depuis quelques années sous l'égide de l'ONU. Même si les dispositions en question sont de caractère très général, elles reflètent bien l'évolution dont il a été question plus haut et présentent de l'intérêt pour vous.

Les principaux textes relatifs à la question sont les suivants :

A. Convention de Vienne sur les relations diplomatiques
du 18 avril 1961

Art. 45

En cas de rupture des relations diplomatiques entre deux Etats, ou si une mission est rappelée définitivement ou temporairement :

- a) l'Etat accréditaire est tenu, même en cas de conflit armé, de respecter et de protéger les locaux de la mission, ainsi que ses biens et ses archives;
- b) l'Etat accréditant peut confier la garde des locaux de la mission, avec les biens qui s'y trouvent, ainsi que les archives, à un Etat tiers acceptable pour l'Etat accréditaire;

- c) l'Etat accréditant peut confier la protection de ses intérêts et de ceux de ses ressortissants à un Etat tiers acceptable pour l'Etat accréditaire.

B. Convention de Vienne sur les relations consulaires du 24 avril 1963

Art. 2

- § 3 La rupture des relations diplomatiques n'entraîne pas ipso facto la rupture des relations consulaires.

Art. 27

- § 1 En cas de rupture des relations consulaires entre deux Etats :
- a) L'Etat de résidence est tenu, même en cas de conflit armé, de respecter et de protéger les locaux consulaires, ainsi que les biens du poste consulaire et les archives consulaires;
 - b) L'Etat d'envoi peut confier la garde des locaux consulaires, ainsi que des biens qui s'y trouvent et des archives consulaires, à un Etat tiers acceptable pour l'Etat de résidence;
 - c) L'Etat d'envoi peut confier la protection de ses intérêts et de ceux des ressortissants à un Etat tiers acceptable pour l'Etat de résidence.

C. Convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969

Art. 63

La rupture des relations diplomatiques ou consulaires entre parties à un traité est sans effet sur les relations juridiques établies entre elles par le traité, sauf dans la mesure où l'existence de relations diplomatiques ou consulaires est indispensable à l'application du traité. ./.

Art. 74

La rupture des relations diplomatiques ou des relations consulaires ou l'absence de telles relations entre deux ou plusieurs Etats ne fait pas obstacle à la conclusion de traités entre lesdits Etats. La conclusion d'un traité n'a pas en soi d'effet en ce qui concerne les relations diplomatiques ou les relations consulaires.

D. Convention sur les missions spécialesArt. 7

l'existence de relations diplomatiques ou consulaires n'est pas nécessaire pour l'envoi ou la réception d'une mission spéciale.

Art. 20

§ 2 La rupture des relations diplomatiques ou consulaires entre l'Etat d'envoi et l'Etat de réception n'entraîne pas d'elle-même la fin des missions spéciales existant au moment de cette rupture.

Art. 46

§ 2 En cas d'absence de relations diplomatiques ou consulaires entre l'Etat d'envoi et l'Etat de réception ou de rupture de telles et si les fonctions de la mission spéciale ont pris fin, l'Etat d'envoi peut, même s'il y a conflit armé, confier la garde des biens et des archives de la mission spéciale à un Etat tiers acceptable pour l'Etat de réception.

On constatera que le cas du conflit armé n'est visé, lorsqu'il l'est, que comme un cas exceptionnel. Il est même formellement exclu de la réglementation

./.

par la Convention sur le droit des traités. Il se dégage de ces différentes dispositions l'idée que, sauf le cas de guerre, la rupture des relations diplomatiques et même consulaires n'exclut pas la possibilité de contacts directs entre les Etats intéressés. La position de la puissance protectrice change dès lors fondamentalement et elle ne dispose plus de la liberté d'action, dans le cadre de son mandat, que lui conférait le monopole des relations entre l'Etat de résidence et l'Etat mandant.

Une autre idée à la base de la réglementation est le souci d'éviter de trop larges répercussions d'une rupture des relations diplomatiques et de considérer cette rupture comme un accident temporaire.

Le système qui se dégage de la codification actuelle est à peu près le suivant :

1. Les différentes formes de relations entre les Etats sont indépendantes les unes des autres, en sorte que l'interruption de l'une de ces formes n'entraîne pas celle des autres. En particulier, la rupture des relations diplomatiques n'exclut pas toute sorte d'autres possibilités de contacts.
2. La guerre, le conflit armé, les hostilités, entraînent la rupture de toutes les relations. Elle laisse cependant subsister des obligations des belligérants entre eux, en dehors du droit de la guerre (obligation de respecter certains biens, et obligations résultant de certains traités, la Convention sur le droit des traités ayant formellement exclu toute question pouvant se poser à ce propos). En l'absence de toute relation, c'est normalement la puissance protectrice qui est appelée à servir d'intermédiaire.
3. Il est fait une distinction entre la protection des locaux de la mission et des archives et la protection des intérêts

de l'Etat et de ses ressortissants. Rien n'exclut même que la protection de ces intérêts soit confiée à des Etats différents.

4. De même, la distinction très catégorique entre les relations diplomatiques et les relations consulaires (affirmée à cette occasion, mais qui n'est pas moins marquée dans le reste des deux conventions), non seulement permet théoriquement la représentation des intérêts sur le plan diplomatique par un Etat et sur le plan consulaire par un autre Etat, mais surtout, si les relations consulaires n'ont pas été rompues, la poursuite de la protection des intérêts consulaires par l'Etat d'envoi lui-même.
5. La rupture des relations diplomatiques n'entraîne pas, comme souvent la guerre, la fin ou la suspension de la plupart des traités entre deux Etats. Les traités de commerce, en particulier, comme l'expérience le montre, peuvent rester en vigueur. La protection des intérêts comporte alors évidemment la surveillance de l'exécution de ces traités.
6. De même, l'inexistence de relations diplomatiques n'empêche pas la conclusion de traités nouveaux. Généralement ces traités sont négociés par des missions spéciales, qui peuvent exister entre pays n'entretenant pas des relations diplomatiques, ou par les Ambassades en pays tiers. On peut concevoir que la puissance protectrice serve d'intermédiaire et, même, théoriquement, de représentant pour la conclusion de tels accords.

Il va de soi que, le cas de guerre excepté, l'ensemble de cette codification qui reflète, croyons-nous, assez exactement l'état présent de la pratique internationale, a passablement transformé la conception que nous nous faisons autrefois de la protection des intérêts étrangers. Le champ d'activité possible de la puissance protectrice est devenu beaucoup plus

large. On pourrait en déduire que ses charges sont aujourd'hui plus lourdes. En fait, il n'en est rien, en raison de l'usage accrédité d'utiliser dans toute la mesure du possible le personnel de l'Etat protégé. Cette habitude elle-même modifie évidemment la nature des activités de la puissance protectrice et dégage dans une certaine mesure sa responsabilité directe pour ses activités à ce titre. Il faut néanmoins reconnaître que la situation est aujourd'hui plus ambiguë qu'elle ne l'était autrefois, surtout si l'on tient compte des possibilités d'activités parallèles de l'Etat d'envoi par des missions spéciales ou par ses Ambassades en pays tiers.

A notre avis, il serait nécessaire de revoir les principes qui sont à la base de notre politique actuelle à la lumière des considérations qui précèdent, en vue de dégager avec plus de clarté les limites des activités que nous devons accepter d'avoir en tant que puissance protectrice.

Nous suggérons que cette question fasse l'objet d'une conférence entre les services intéressés.

DÉPARTEMENT POLITIQUE FÉDÉRAL
Division des affaires juridiques
p.o.

Cuendet