

Foire aux questions (FAQ)

Brèves explications sur différents aspects de la Convention Preuves de 1970.

I. Objet, nature et fonctionnement de la Convention

1. Quel est l'objet de la Convention ?
2. Dans quels États la Convention s'applique-t-elle ?
3. La Convention doit-elle s'appliquer à chaque fois qu'un acte d'instruction doit être accompli à l'étranger (autrement dit, la Convention est-elle obligatoire ou non) ?
4. Quelles méthodes d'obtention des preuves la Convention prévoit-elle et dans quelles circonstances s'appliquent-elles ?
5. Est-il possible d'obtenir des preuves par des méthodes non prévues par la Convention ?
6. Les technologies de l'information peuvent-elles être utilisées pour faciliter le fonctionnement de la Convention ?
7. Quels actes d'instruction peuvent être accomplis en vertu de la Convention ?

II. Commissions rogatoires (chapitre I)

8. Qui délivre la Commission rogatoire ?
9. Comment une Commission rogatoire est-elle envoyée ?
10. Que doit contenir une Commission rogatoire ?
11. Une Commission rogatoire doit-elle revêtir une forme prescrite ?
12. Quelles sont les exigences linguistiques applicables aux Commissions rogatoires et aux documents joints ?
13. La Commission rogatoire est-elle soumise à la légalisation ou à une formalité analogue ?
14. Que signifie l'expression « autres actes judiciaires » (art. 1) ?
15. Qui exécute une Commission rogatoire ?
16. Comment une Commission rogatoire est-elle exécutée et quel droit s'applique ?
17. Une Commission rogatoire peut-elle être exécutée par voie de contrainte ?
18. Les parties concernées ou leurs représentants peuvent-ils assister à l'exécution d'une Commission rogatoire ?
19. Les magistrats de l'autorité requérante peuvent-ils assister à l'exécution d'une Commission rogatoire ?

20. Dans quelle mesure les parties, leurs représentants et les magistrats peuvent-ils participer à l'audition d'un témoin ?
21. Comment l'audition d'un témoin est-elle conduite en vertu du chapitre I de la Convention ?
22. Quelles dispenses et interdictions de déposer un témoin peut-il invoquer ?
23. Dans quelles circonstances l'exécution d'une Commission rogatoire peut-elle être refusée ?
24. Qui informe l'autorité requérante de l'exécution de la Commission rogatoire ?
25. À qui incombent les frais d'exécution d'une Commission rogatoire ?
26. La Convention s'applique-t-elle à la procédure de *pre-trial discovery of documents* ?
27. Quel est le délai d'exécution d'une Commission rogatoire ?

III. Recours à des consuls et commissaires (chapitre II)

28. Une Partie contractante peut-elle exclure l'application du chapitre II et si oui, quels sont les effets de cette exclusion ?
29. Quelles personnes un acte d'instruction accompli par un consul peut-il viser et dans quelles circonstances une autorisation est-elle requise ?
30. Qu'est-ce qu'un commissaire ?
31. Quelle autorisation un commissaire doit-il obtenir ?
32. De quelles conditions la délivrance de l'autorisation peut-elle être assortie ?
33. Quels actes d'instruction un consul ou un commissaire peut-il accomplir ?
34. Comment une audition de témoin est-elle conduite en vertu du chapitre II ?
35. Est-il possible de recourir à la contrainte ?
36. Quels sont les frais liés au recours à un consul ou commissaire ?
37. Quelles dispenses et interdictions de déposer s'appliquent ?
38. Quelles sont les solutions possibles lorsqu'il est impossible d'accomplir un acte d'instruction en vertu du chapitre II ?

I. Objet, nature et fonctionnement de la Convention

1. Quel est l'objet de la Convention ?

La Convention facilite l'obtention des preuves à l'étranger en matière civile ou commerciale en instaurant différents modes de coopération entre les Parties contractantes à cette fin. Elle ne traite pas de l'accomplissement effectif des actes d'instruction et ne contient pas de règles matérielles sur ce point.

La Convention contient en particulier un ensemble de dispositions visant à réduire l'impact des différences entre les systèmes de droit civil (où l'accomplissement des actes d'instruction incombe en principe au tribunal) et les systèmes de *common law* (où il incombe en principe aux parties).

La Convention tient compte de ces différentes approches :

- a. en améliorant le système des « commissions rogatoires » ;
- b. en élargissant les dispositifs destinés à l'accomplissement d'actes d'instruction à l'étranger.

2. Dans quels États la Convention s'applique-t-elle ?

La Convention s'applique seulement entre les Parties contractantes. Cependant, *elle ne s'applique pas automatiquement* entre deux Parties contractantes si l'une d'elles au moins a adhéré à la Convention. En effet, pour chaque Partie contractante ayant adhéré à la Convention, celle-ci ne s'applique entre cette Partie contractante (Partie A) et une autre Partie contractante (Partie B) que si l'une des conditions suivantes est remplie :

- a. la Partie B était une Partie contractante à la Convention (qu'elle l'ait ratifiée ou y ait adhéré) à la date de l'adhésion de la Partie A et elle a accepté l'adhésion de la Partie A ;
- b. la Partie B a adhéré à la Convention après que la Partie A est devenue une Partie contractante et cette dernière a accepté l'adhésion de la Partie B ;
- c. la Partie B a ratifié la Convention (avant ou après que la Partie A est devenue une Partie contractante) et a accepté l'adhésion de la Partie A.

La liste à jour de toutes les Parties contractantes, appelée l'« état présent », ainsi qu'un tableau indiquant les acceptations des adhésions à la Convention sont disponibles dans l'Espace Preuves du site web de la HCCH.

3. La Convention doit-elle s'appliquer à chaque fois qu'un acte d'instruction doit être accompli à l'étranger (autrement dit, la Convention est-elle obligatoire ou non) ?

La question du caractère obligatoire de la Convention est un point de divergence entre les Parties contractantes. Cependant, cette divergence n'a pas fait obstacle à son bon fonctionnement.

En général, les Parties contractantes de droit civil tendent à considérer que la Convention est obligatoire, tandis que les Parties contractantes de *common law* considèrent qu'elle ne l'est pas.

Pour plus d'informations sur le caractère obligatoire ou non obligatoire de la Convention, voir les paragraphes 31 et suivants.

4. Quelles méthodes d'obtention des preuves la Convention prévoit-elle et dans quelles circonstances s'appliquent-elles ?

La Convention prévoit deux systèmes *distincts et indépendants* pour l'obtention des preuves à l'étranger : Le chapitre I (art. 1 à 14, voir questions 8 à 27) et le chapitre II (art. 15 à 22, voir questions 28 à 38).

En vertu du chapitre I, un acte d'instruction visant à recueillir des moyens de preuve peut être accompli au moyen d'une Commission rogatoire si toutes les conditions suivantes sont réunies, à savoir la Commission rogatoire :

- a. est délivrée par une autorité judiciaire dans une Partie contractante afin d'accomplir un acte d'instruction ou un acte judiciaire dans une autre Partie contractante. Si l'une au moins des Parties contractantes a adhéré à la Convention, celle-ci ne s'appliquera que si elle est en vigueur entre ces Parties contractantes, c'est-à-dire que l'adhésion a été acceptée (pour plus d'informations, voir question 2) ;
- b. concerne une matière civile ou commerciale ;
- c. porte sur l'accomplissement d'un acte d'instruction ou d'un autre acte judiciaire ;
- d. vise à obtenir des moyens de preuve destinés à être utilisés dans une procédure engagée ou future.

En vertu du chapitre II, un acte d'instruction peut être accompli par un consul ou un commissaire si toutes les conditions suivantes sont réunies :

- a. l'acte d'instruction concerne une procédure ouverte dans une Partie contractante et doit être accompli sur le territoire d'une autre Partie contractante qui n'a pas exclu l'application des dispositions correspondantes du chapitre II (voir question 28). Si l'une au moins des Parties contractantes a adhéré à la Convention, celle-ci ne s'appliquera que si elle est en vigueur entre ces Parties contractantes, c'est-à-dire que l'adhésion a été acceptée (pour plus d'informations, voir question 2) ;
- b. l'acte d'instruction concerne une matière civile ou commerciale ;
- c. dans le cas d'un acte d'instruction à accomplir :
 - i. par un consul : le consul a été chargé de procéder à l'acte d'instruction, il agit sur le territoire d'une autre Partie contractante et dans les limites de l'exercice de ses fonctions et représente la Partie contractante où la procédure judiciaire est ouverte (pour plus d'informations et les conditions d'application, voir question 29) ;
 - ii. par un commissaire : le commissaire a été régulièrement désigné pour procéder à l'acte d'instruction (pour plus d'informations et les conditions d'application, voir question 30) ;
- d. le cas échéant, l'autre Partie contractante sur le territoire de laquelle l'acte d'instruction doit être accompli a donné son autorisation.

Pour plus d'informations sur le champ d'application de la Convention, voir la question 30.

5. Est-il possible d'obtenir des preuves par des méthodes non prévues par la Convention ?

Oui. Les Parties contractantes peuvent prévoir des méthodes d'obtention des preuves qui ne sont pas prévues par la Convention. Ces méthodes dites « voies dérogatoires » sont au nombre de trois :

- a. dérogation par accord : deux ou plusieurs Parties contractantes peuvent s'entendre pour autoriser la transmission de Commissions rogatoires par d'autres voies de transmission (art. 28(a) et 31) ;
- b. traités en vigueur ou futurs dérogeant à la Convention et contenant des dispositions sur les matières qu'elle régit conclus (ou à conclure) entre les Parties contractantes (art. 32) ;
- c. dérogation unilatérale, lorsqu'une Partie contractante a déclaré que les Commissions rogatoires peuvent être transmises à ses autorités judiciaires par la voie consulaire ou lorsque le droit ou la coutume interne d'une Partie contractante autorise la transmission à ses autorités judiciaires dans des conditions moins restrictives (par ex. transmissions directes entre tribunaux), sans qu'aucune déclaration particulière ne soit requise (art. 27).

Pour plus d'informations sur les voies dérogatoires de transmission des Commissions rogatoires, voir les paragraphes 233 et suivants.

6. Les technologies de l'information peuvent-elles être utilisées pour faciliter le fonctionnement de la Convention ?

Oui. Le recours aux technologies de l'information pour faciliter le fonctionnement de la Convention, notamment les communications par courriel et l'accomplissement d'un acte d'instruction par liaison vidéo, est conforme au cadre de la Convention. En outre, il est généralement admis que ni l'esprit ni la lettre de la Convention ne font obstacle au recours aux technologies de l'information et que celui-ci peut améliorer son application et son fonctionnement (voir aussi question 9).

Pour plus d'informations sur les Commissions rogatoires électroniques, voir les paragraphes 194 et suivants ; pour plus d'information sur la transmission électronique des Commissions rogatoires, voir le paragraphe 238.

Les informations sur l'utilisation de liaisons vidéo pour procéder à des actes d'instruction en vertu de la Convention sont présentées aux paragraphes 476 et suivants. D'autres informations sur la liaison vidéo pour procéder à des actes d'instruction figurent dans ce Manuel aux sections concernées.

7. Quels actes d'instruction peuvent être accomplis en vertu de la Convention ?

La Convention ne décrit pas les actes d'instruction qui peuvent être accomplis.

S'agissant des actes d'instruction demandés en vertu du chapitre I (par Commission rogatoire), l'article 3 envisage que les Commissions rogatoires puissent être utilisées pour entendre des personnes (parties, tiers, témoins ou experts) ou pour examiner des documents

ou d'autres objets. En pratique, elles sont surtout utilisées pour recueillir un témoignage oral, des preuves sous forme de documents et des réponses écrites à des interrogatoires écrits.

S'agissant des actes d'instruction accomplis en vertu du chapitre II (par un consul ou un commissaire), l'article 21(a) dispose que peut être accompli tout acte d'instruction qui n'est pas incompatible avec la loi de l'État de l'exécution ou contraire à l'autorisation accordée.

Pour plus d'informations sur les actes d'instruction destinés à réunir des preuves, voir le paragraphe 65, et pour une analyse des actes d'instruction prévus par le chapitre II, voir le paragraphe 513.

II. Commissions rogatoires (chapitre I)

8. Qui délivre la Commission rogatoire ?

Une Commission rogatoire est délivrée par une autorité judiciaire de l'État requérant, conformément à la loi de cette Partie contractante.

Pour plus d'informations sur la délivrance des Commissions rogatoires, voir le paragraphe 138.

9. Comment une Commission rogatoire est-elle envoyée ?

La Convention ne précise pas quelle autorité de l'État requérant est compétente pour envoyer la demande à l'État requis. C'est le droit interne de l'État requérant qui le détermine.

Selon la voie de transmission principale :

- a. dans certaines Parties contractantes, l'autorité requérante transmet elle-même la Commission rogatoire à l'étranger ou autorise la transmission à l'étranger par le requérant (ou son représentant) ;
- b. dans d'autres Parties contractantes, la Commission rogatoire est d'abord transmise à une autorité centralisée (par ex. l'Autorité centrale) de l'État requérant, qui la transmet ensuite à l'État requis.

Les Commissions rogatoires sont envoyées directement à l'Autorité centrale de l'État requis, sans transiter par une autre autorité de cet État (art. 2(2)).

En outre, la Convention ne précise pas le mode de transmission d'une Commission rogatoire à l'État requis. En pratique, il est souvent fait appel au service postal (courrier ordinaire ou recommandé) ou à un service de messagerie privé. Un nombre croissant de Parties contractantes acceptent également une Commission rogatoire envoyée par voie électronique (par ex. courriel ou télécopie), bien que certaines n'acceptent ce mode de transmission que si la Commission rogatoire originale est ensuite envoyée par courrier postal.

Pour plus d'informations sur la transmission des Commissions rogatoires (et sur les voies et les modes de transmission), voir les paragraphes 225 et suivants.

10. Que doit contenir une Commission rogatoire ?

Les exigences relatives au contenu des Commissions rogatoires sont énoncées à l'article 3(1) de la Convention. Certains des renseignements énumérés dans cet article doivent toujours

figurer dans une Commission rogatoire, d'autres n'y sont portés que dans certaines circonstances.

La Commission rogatoire peut aussi préciser les dispenses et interdictions de déposer qui peuvent s'appliquer à la personne concernée en vertu de la loi de l'État requérant (art. 11(b)). Sur les dispenses et interdictions de déposer, voir la question 22. En outre, une autorité requérante peut indiquer dans la Commission rogatoire si les parties ou leurs représentants souhaitent assister à l'exécution et demander que la date et le lieu de l'exécution leur soient communiqués directement, voir question 19.

Pour plus d'informations sur le contenu des Commissions rogatoires, voir les paragraphes 153 et suivants.

11. Une Commission rogatoire doit-elle revêtir une forme prescrite ?

Oui. La Commission spéciale a élaboré un Formulaire modèle de Commission rogatoire, et bien que la Convention ne l'impose pas, il a été fortement recommandé par la Commission spéciale et par de nombreuses Autorités centrales.

Pour plus d'informations sur le Formulaire modèle, voir le paragraphe 192. Le Formulaire modèle et les instructions pour le compléter figurent aussi à l'annexe 4.

12. Quelles sont les exigences linguistiques applicables aux Commissions rogatoires et aux documents joints ?

La règle de principe de la Convention est qu'une Commission rogatoire doit être rédigée dans la langue de l'État requis ou accompagnée d'une traduction dans cette langue (art. 4(1)).

Cependant, aux termes de l'article 4(2), l'État requis est tenu d'accepter une Commission rogatoire rédigée en anglais ou en français ou traduite dans une de ces langues, sauf si cette Partie contractante a fait une réserve en vertu de l'article 33(1). De plus, une Partie contractante qui a plusieurs langues officielles peut faire une déclaration spécifiant la langue à utiliser pour les parties de son territoire qu'elle détermine (art. 4(3)). Une Partie contractante peut également déclarer qu'elle acceptera les Commissions rogatoires dans une ou plusieurs autres langues spécifiées (art. 4(4)).

Aux termes de l'article 4(5), toute traduction accompagnant une Commission rogatoire doit être certifiée par l'une ou l'autre des personnes suivantes :

- a. un agent diplomatique ou consulaire,
- b. un traducteur assermenté,
- c. une personne autorisée à certifier des traductions dans l'État requérant ou dans l'État requis.

Ces exigences s'appliquent également aux pièces jointes à la Commission rogatoire, qui en font partie intégrante.

Pour plus d'informations sur les exigences linguistiques applicables aux Commissions rogatoires, voir les paragraphes 200 et suivants. Les réserves faites par les Parties contractantes peuvent être consultées dans l'Espace Preuves du site web de la HCCH.

13. La Commission rogatoire est-elle soumise à la légalisation ou à une formalité analogue ?

Non. L'article 3(3) de la Convention dispose expressément qu'aucune légalisation ni formalité analogue (par ex. une Apostille en vertu de la Convention Apostille de 1961) ne peut être exigée.

Pour plus d'informations sur l'exemption de légalisation, voir le paragraphe 215.

14. Que signifie l'expression « autres actes judiciaires » (art. 1) ?

La Convention ne définit pas l'expression « autres actes judiciaires », mais elle exclut expressément la signification ou la notification des actes judiciaires et les mesures provisoires, conservatoires ou d'exécution.

Pour plus d'informations sur l'expression « autres actes judiciaires », voir les paragraphes 72 et suivants.

15. Qui exécute une Commission rogatoire ?

La *Commission rogatoire* est exécutée par une autorité judiciaire à laquelle le droit de l'État requis confère compétence pour exécuter les Commissions rogatoires reçues. Dans la plupart des États requis, les Commissions rogatoires sont exécutées par des juges, des juges de paix ou des officiers ministériels. Dans certains *États requis* (en général de *common law*), elles sont exécutées par des « personnes habilitées » (*examiners*) par un tribunal de l'État requis.

Pour plus d'informations sur l'exécution des Commissions rogatoires, voir les paragraphes 265 et suivants.

16. Comment une Commission rogatoire est-elle exécutée et quel droit s'applique ?

La loi de l'État requis s'applique à l'exécution d'une Commission rogatoire (art. 9(1)) et l'autorité requise exécute la demande :

- a. soit selon les formes prévues par la loi de l'État requis (art. 9(1)),
- b. soit selon des formes spéciales demandées par l'autorité requérante (art. 9(2)), sauf si elles sont incompatibles avec le droit interne de l'État requis ou si leur application est impossible en raison (a) des usages de l'autorité requise ou (b) de difficultés pratiques.

Pour plus d'informations sur les formes à suivre pour l'exécution des Commissions rogatoires, voir les paragraphes 276 et suivants.

17. Une Commission rogatoire peut-elle être exécutée par voie de contrainte ?

Oui. Lorsqu'elle exécute la Commission rogatoire, l'autorité requise doit appliquer les mêmes moyens de contrainte prévus par son droit interne que ceux qu'elle appliquerait dans une procédure locale (art. 10).

Pour plus d'informations sur le recours à la contrainte dans l'exécution des Commissions rogatoires, voir les paragraphes 310 et suivants.

18. Les parties concernées et leurs représentants peuvent-ils assister à l'exécution d'une Commission rogatoire ?

Oui. La Convention autorise les parties à l'instance dans l'État requérant et leurs représentants à assister à l'exécution de la Commission rogatoire. Les informations relatives à la date et au lieu d'exécution doivent être demandées par l'autorité requérante soit dans la Commission rogatoire, soit par transmission séparée. Si ces informations sont demandées par l'autorité requérante, elles doivent être envoyées à l'autorité requérante ou directement aux parties ou à leurs représentants.

Pour plus d'informations sur la présence des parties et de leurs représentants, voir les paragraphes 319 et suivants.

19. Les magistrats de l'autorité requérante peuvent-ils assister à l'exécution d'une Commission rogatoire ?

Oui, sous réserve que l'État requis ait fait une déclaration à cet effet (art. 8). Cette déclaration peut préciser que l'autorisation préalable d'une autorité compétente désignée est requise.

Pour plus d'informations sur la présence de magistrats, voir les paragraphes 331 et suivants.

20. Dans quelle mesure les parties, leurs représentants et les magistrats peuvent-ils participer à l'audition d'un témoin ?

Les magistrats, les parties et leurs représentants peuvent assister à l'exécution de la Commission rogatoire (telle que l'audition d'un témoin) ; cependant cela ne signifie pas nécessairement qu'ils seront autorisés à y participer. La participation est autorisée dans la mesure prévue par le droit interne de l'État requis (art. 9(1)) ou dans la mesure où elle est demandée en tant que forme spéciale (art. 9(2)).

Dans de nombreux États requis, les parties ou leurs représentants sont autorisés à poser des questions supplémentaires au témoin soit directement, soit indirectement par l'intermédiaire de l'officier ministériel de l'État requis qui exécute la Commission rogatoire.

Pour plus d'informations sur l'exécution de Commissions rogatoires suivant des formes spéciales, voir le paragraphe 276.

21. Comment l'audition d'un témoin est-elle conduite en vertu du chapitre I de la Convention ?

L'autorité requise procède à l'audition du témoin suivant les formes prescrites par le droit de l'État requis ou suivant les formes spéciales demandées par l'autorité requérante (art. 9).

Il ressort des réponses au Questionnaire de 2022 que dans la grande majorité des Parties contractantes :

- a. l'exécution d'une Commission rogatoire est publique ;
- b. les questions ou sujets à aborder ne sont pas préalablement communiqués au témoin ;

- c. le témoin prête serment ;
- d. le témoin peut être à nouveau entendu et rappelé (bien que cela nécessite habituellement l'envoi d'une deuxième Commission rogatoire) ;
- e. les documents produits par le témoin n'ont pas à être authentifiés ;
- f. le témoignage est transcrit par le personnel judiciaire ou le juge ;
- g. le procès-verbal final est remis à l'autorité requérante ;
- h. lorsque les services d'un interprète sont demandés, l'État requis peut demander qu'il soit assermenté auprès du tribunal.

Pour plus d'informations sur l'exécution de Commissions rogatoires suivant des formes spéciales, voir le paragraphe 276.

22. Quelles dispenses et interdictions de déposer un témoin peut-il invoquer ?

Un témoin peut refuser de déposer dans la mesure où il a une dispense ou une interdiction de déposer reconnue :

- a. par la loi de l'État requis (art. 11(1)(a)) ;
- b. par la loi de l'État requérant sous certaines conditions (art. 11(1)(b)) ; ou
- c. par la loi d'un troisième État sous certaines conditions (en vertu de l'art. 11(2)).

Pour plus d'informations sur les dispenses ou interdictions de déposer, voir les paragraphes 372 et suivants.

23. Dans quelles circonstances l'exécution d'une Commission rogatoire peut-elle être refusée ?

L'exécution d'une Commission rogatoire peut être refusée pour l'un des motifs suivants :

- a. l'Autorité centrale de l'État requis considère que la demande n'est pas conforme aux dispositions de la Convention (art. 5) ;
- b. l'exécution de la demande n'entre pas dans les attributions du pouvoir judiciaire dans l'État requis (art. 12(1)(a)) ;
- c. l'État requis considère que l'exécution porterait atteinte à sa souveraineté ou à sa sécurité (art. 12(1)(b)) ;
- d. la Commission rogatoire est délivrée aux fins d'une procédure de *pre-trial discovery of documents* (connue dans les États de *common law*) si l'État requis a fait une déclaration indiquant qu'il n'exécutera pas ce type de Commissions rogatoires (en vertu de l'art. 23).

Pour plus d'informations sur le refus d'exécution des Commissions rogatoires, voir les paragraphes 400 et suivants.

24. Qui informe l'autorité requérante de l'exécution de la Commission rogatoire ?

L'autorité requise doit envoyer les documents constatant l'exécution d'une Commission rogatoire à l'autorité requérante par la même voie que celle utilisée par cette dernière (art. 13(1)).

En cas d'inexécution partielle ou totale de la Commission rogatoire, l'autorité requérante doit en être immédiatement informée par la même voie que celle qui a été utilisée pour transmettre la Commission rogatoire et être avisée des motifs de l'inexécution (art. 13(2)).

Pour plus d'informations sur la transmission des documents constatant l'exécution, voir les paragraphes 395 et suivants ; sur les motifs du refus d'exécution des Commissions rogatoires, voir les paragraphes 471 et suivants.

25. À qui incombent les frais d'exécution d'une Commission rogatoire ?

La règle de principe de la Convention est que l'État requis ne doit pas faire payer les services fournis à l'occasion de l'exécution d'une Commission rogatoire (art. 14(1)).

Cependant, l'État requérant peut être tenu de rembourser les frais suivants :

- a. indemnités payées aux experts et interprètes (art. 14(2)) ;
- b. frais résultant de l'application d'une forme spéciale demandée par l'État requérant (art.14(2)) ;
- c. frais de traduction, lorsque l'autorité requérante ne s'est pas conformée à une déclaration en vertu de l'article 4(3) précisant la langue à utiliser dans les parties indiquées du territoire d'un Partie contractante ayant plus d'une langue officielle (art. 14(3)) ;
- d. frais liés à l'habilitation d'une personne (*examiner*) aux fins de l'exécution d'une Commission rogatoire lorsque la loi de l'État requis laisse aux parties le soin de réunir les preuves, sous réserve que l'autorité requérante donne son consentement préalable à cette habilitation (art. 14(3)) ;
- e. frais spécifiés d'exécution d'une Commission rogatoire pour des raisons de droit constitutionnel (art. 26).

Pour plus d'informations sur les frais d'exécution, voir les paragraphes 352 et suivants.

26. La Convention s'applique-t-elle à la procédure de *pre-trial discovery of documents* ?

Oui. Cependant, la Convention autorise les Parties contractantes, en vertu de l'article 23, à déclarer qu'elles n'exécuteront pas les Commissions rogatoires délivrées aux fins d'une procédure de *pre-trial discovery of documents*. Certaines Parties contractantes ont fait une déclaration générale, non spécifique, indiquant qu'elles n'exécuteront aucune de ces demandes (« exclusion complète »), d'autres ont fait une déclaration spécifique, précisant les circonstances dans lesquelles elles exécuteront ou n'exécuteront pas ces demandes (« exclusion limitée »).

Dans certains systèmes de *common law*, la procédure de *pre-trial discovery* peut revêtir d'autres formes telles que le témoignage oral. Une déclaration en vertu de l'article 23 ne peut

pas être invoquée pour refuser l'exécution d'une Commission rogatoire aux fins d'une procédure de *pre-trial discovery of oral testimony*.

Pour plus d'informations sur l'article 23 et la procédure de *pre-trial discovery of documents*, voir les paragraphes 427 et suivants.

27. Quel est le délai d'exécution d'une Commission rogatoire ?

La Convention ne précise pas le délai d'exécution des Commissions rogatoires. En revanche, elle exige qu'elles soient exécutées *d'urgence* (art. 9(3)).

Pour plus d'informations sur les délais d'exécution, voir les paragraphes 347 et suivants.

III. Recours à des consuls et commissaires (chapitre II)

28. Une Partie contractante peut-elle exclure l'application du chapitre II et si oui, quels sont les effets de cette exclusion ?

Oui, l'article 33 autorise une Partie contractante à exclure en tout ou partie l'application du chapitre II au moyen d'une réserve, auquel cas les dispositions visées du chapitre II ne pourront pas être utilisées pour procéder à un acte d'instruction sur son territoire. Cette réserve doit être faite au moment de la signature, de la ratification ou de l'adhésion.

Pour plus d'informations sur l'exclusion du chapitre II, voir les paragraphes 483 et suivants.

29. Quelles personnes un acte d'instruction accompli par un consul peut-il viser et dans quelles circonstances une autorisation est-elle requise ?

La règle de principe de la Convention est qu'un consul représentant l'État d'origine et exerçant ses fonctions dans l'État de l'exécution peut procéder, sans contrainte, à un acte d'instruction visant :

- a. un ressortissant de l'État d'origine *sans* obtenir l'autorisation de l'État de l'exécution (art. 15(1)) à moins que cette Partie contractante ait déclaré qu'une autorisation préalable est requise à cet effet (art. 15(2)) ;
- b. un ressortissant de l'État de l'exécution ou d'un troisième État *sous réserve* que l'État de l'exécution (par l'intermédiaire d'une autorité compétente désignée) ait donné son autorisation (art. 16(1)) sauf si cette Partie contractante a déclaré qu'aucune autorisation préalable n'est requise (art. 16(2)).

Pour plus d'informations sur l'autorisation de procéder à un acte d'instruction en vertu du chapitre II, voir les paragraphes 497 et suivants.

30. Qu'est-ce qu'un commissaire ?

La Convention ne définit pas le terme « commissaire » et elle ne prévoit aucune condition légale préalable à ce qui constitue une commission aux fins de l'exécution d'actes d'instruction en vertu de la Convention. Il revient donc à la loi de l'État d'origine de déterminer quelles personnes peuvent être désignées commissaires et selon quelles modalités. En pratique, il s'agit souvent d'un praticien du droit (dans l'État d'origine ou dans l'État de l'exécution), mais ce peut être un magistrat (y compris le juge président) ou un greffier.

L'étendue des pouvoirs du commissaire est déterminée par la commission dont le charge l'autorité qui le désigne.

Pour plus d'informations sur les commissaires, voir les paragraphes 495 et suivants.

31. Quelle autorisation un commissaire doit-il obtenir ?

La règle de principe est qu'un commissaire doit obtenir l'autorisation de l'État de l'exécution (par l'intermédiaire d'une autorité compétente désignée) avant de procéder à un acte d'instruction sur le territoire de cet État (art. 17(1)). L'État de l'exécution peut déclarer que les actes d'instruction peuvent être accomplis sans son autorisation préalable (art. 17(2)).

Pour plus d'informations sur l'autorisation de procéder à un acte d'instruction en vertu du chapitre II, voir les paragraphes 497 et suivants.

32. De quelles conditions la délivrance de l'autorisation peut-elle être assortie ?

La Convention autorise l'autorité compétente, lorsqu'elle donne son autorisation, à énoncer les conditions qu'elle estime appropriées, par exemple :

- a. fixer la date, le lieu ou le délai d'accomplissement de l'acte d'instruction ;
- b. exiger la communication de la date et du lieu d'accomplissement de l'acte d'instruction à l'autorité compétente avec un préavis raisonnable ;
- c. imposer la présence d'un représentant de l'autorité compétente ou d'autres personnes lors de l'accomplissement de l'acte d'instruction ;
- d. définir et limiter l'étendue et l'objet de l'audition, les documents et autres objets à produire ou les moyens d'accéder aux biens immobiliers et de les inspecter.

Les demandes d'autorisation de procéder à un acte d'instruction en vertu du chapitre II peuvent être soumises à des conditions de spécificité identiques à celles qui s'appliquent aux Commissions rogatoires délivrées aux fins d'une procédure de *pre-trial discovery of documents*, bien que l'article 23 ne s'applique qu'au chapitre I.

Pour plus d'informations sur les conditions posées à la délivrance d'une autorisation, voir le paragraphe 505 et suivants.

33. Quels actes d'instruction un consul ou un commissaire peut-il accomplir ?

Les consuls et les commissaires peuvent accomplir tous actes d'instruction qui ne sont pas incompatibles avec la loi de l'État de l'exécution ni contraires à l'autorisation accordée par celui-ci (art. 21(a)). Sur l'autorisation, voir les questions 31 et 32.

Pour plus d'informations sur les actes d'instruction qui peuvent être accomplis en vertu du chapitre II, voir les paragraphes 513 et suivants.

34. Comment une audition de témoin est-elle conduite en vertu du chapitre II ?

Les formes de l'acte d'instruction sont prescrites par la loi de l'État d'origine (par ex. dans les règlements consulaires ou les règles de procédure civile) et par les instructions énoncées dans la lettre de mission ou la commission.

La Convention dispose que toute convocation à comparaître ou à participer à un acte d'instruction est rédigée dans la langue de l'État de l'exécution ou accompagnée d'une traduction dans cette langue, à moins que la personne visée par l'acte d'instruction ne soit ressortissante de l'État d'origine (art. 21(b)).

En outre, la convocation doit également informer le destinataire que le témoin peut être assisté par son conseil et qu'il n'est pas tenu de comparaître ni de participer à l'acte d'instruction à moins que l'État de l'exécution ait fait une déclaration en vertu de l'article 18 (art. 21(c)) (voir question 35).

Le consul ou le commissaire peut accomplir l'acte d'instruction suivant les formes prévues par la loi du tribunal devant lequel l'instance est ouverte, à condition qu'elles ne soient pas interdites par la loi de l'État de l'exécution (art. 21(d)).

Le consul ou commissaire peut également recevoir une déposition sous serment ou avec affirmation, sous réserve que ce ne soit pas incompatible avec la loi de l'État de l'exécution ni contraire à l'autorisation donnée par celui-ci (art. 21(a)). Sur l'autorisation, voir les questions 31 et 32.

Pour plus d'informations sur les actes d'instruction en vertu du chapitre II, voir les paragraphes 509 et suivants.

35. Est-il possible de recourir à la contrainte ?

La Convention n'autorise pas les consuls ou les commissaires à contraindre une personne à déposer. Ils peuvent néanmoins s'adresser à l'État de l'exécution (par l'intermédiaire d'une autorité compétente désignée) pour obtenir l'assistance nécessaire à l'accomplissement de l'acte d'instruction par voie de contrainte, sous réserve que cette Partie contractante ait fait une déclaration à cet effet (art. 18(1)).

Si une assistance est accordée, l'autorité compétente est tenue d'appliquer les mêmes moyens de contrainte prévus par son droit interne que ceux qu'elle appliquerait dans une procédure locale (art. 18(2)).

Lorsqu'elle donne son autorisation, l'autorité compétente peut fixer les conditions qu'elle juge appropriées, qui peuvent comprendre l'obligation d'acquitter des frais ou de couvrir le coût des mesures de contrainte.

Pour plus d'informations sur la contrainte, voir les paragraphes 527 et suivants.

36. Quels sont les frais liés au recours à un consul ou commissaire ?

L'accomplissement d'un acte d'instruction par un consul ou un commissaire peut donner lieu à des frais, qui sont généralement à la charge de la partie qui demande l'acte d'instruction. Ces frais peuvent comprendre, par exemple :

- a. les frais des services du consul ou du commissaire,
- b. les frais de déplacement et d'hébergement du consul, du commissaire et des témoins,
- c. les frais de location du lieu où s'accomplit l'acte d'instruction et d'utilisation de matériel particulier,
- d. les frais d'interprète et de sténographe,
- e. les frais liés à l'application de mesures de contrainte.

Pour plus d'informations sur les frais liés au recours à un consul ou un commissaire, voir les paragraphes 541 et suivants.

37. Quelles dispenses et interdictions de déposer s'appliquent ?

Une personne peut refuser de participer à un acte d'instruction dans la mesure où elle a une dispense ou une interdiction de déposer (art. 21(e)) reconnue :

- a. par la loi de l'État de l'exécution (art. 11(1)(a)) ;
- b. par la loi de l'État d'origine sous réserve que la dispense ou l'interdiction ait été indiquée dans le document missionnant le consul ou le commissaire ou qu'elle ait été confirmée par le tribunal d'origine (art. 11(1)(b)) ; ou
- c. par la loi d'un troisième État, dans la mesure où l'État de l'exécution a fait une déclaration à cet effet (art. 11(2)).

Pour plus d'informations sur les dispenses et interdictions, voir les paragraphes 546 et suivants.

38. Quelles sont les solutions possibles lorsqu'il est impossible d'accomplir un acte d'instruction en vertu du chapitre II ?

Si un acte d'instruction ne peut être accompli en vertu du chapitre II en raison du refus d'une personne d'y participer (art. 22) ou pour un autre motif non envisagé à l'article 12, il est possible de le demander par Commission rogatoire en vertu du chapitre I.

Pour plus d'informations sur cette hypothèse et d'autres motifs inacceptables de refus en vertu du chapitre I, voir les paragraphes 453 et suivants.

