Actes et documents de la Onzième session

Conférence de La Haye de droit international privé

Actes et documents

de la Onzième session
7 au 26 octobre 1968

Tome IV
Obtention des preuves à l'étranger

Edités par le Bureau Permanent de la Conférence
Imprimerie Nationale / La Haye / 1970

Avis au lecteur

Le présent tome contient les procès-verbaux des discussions de la Onzième session de la Conférence de La Haye de droit international privé concernent la Convention sur l'obtention des preuves à l'étranger en matière civile ou commerciale. Les autres travaux de cette Session figurent dans les autres tomes des *Actes et documents de la Onzième session*, à savoir: Tome I, Matières diverses, Tome II, Divorce, Tome III, Accidents de la circulation routière.

On trouve tout d'abord, dans le présent volume, un certain nombre de documents préliminaires: questionnaire sur la réception des dépositions à l'étranger, réponses des Gouvernements, avant-projet de convention adopté par la Commission spéciale, Rapport de M. Ph. W. Amram et observations des Gouvernements.

Suivent les procès-verbaux et documents de travail de la Troisième commission chargée de la matière à la Onzième session. Enfin le volume contient un extrait du procès-verbal de la séance plénière qui a approuvé le projet de convention, le texte de la Convention adoptée et le Rapport explicatif de M. Ph. W. Amram. Il convient de remarquer que ce Rapport ne se borne pas à compléter le Rapport de la Commission spéciale, mais constitue un commentaire autonome de la Convention. On trouvera à la fin du volume des tables permettant de retrouver rapidement les discussions sur un point particulier.

La Convention sur l'obtention des preuves à l'étranger en matière civile ou commerciale est destinée à remplacer les articles 8 à 16 des Conventions de La Haye relatives à la procédure civile de 1905 et de 1954. Cette Convention complète donc le travail effectué lors de la Dixième session de 1964 qui avait élaboré la Convention relative à la signification et la notification à l'étranger des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale qui remplace les articles 1 à 7 des Conventions susmentionnées.

La Onzième session a élaboré pour tous les projets de conventions et les décisions, des textes français et anglais équivalents. Conformément à la pratique suivie au cours de la Session extraordinaire de 1966, les interventions ont été rendues en français ou en anglais selon la langue employée par l'orateur.

Le présent tome peut être commandé, séparément ou avec les autres, à l'Imprimerie Nationale des Pays-Bas, 1 Christoffel Plantijnstraat à La Haye, ou par l'intermédiaire des librairies.

Le Secrétaire général de la Conférence,	Le Président de la Onzième session,
M. H. VAN HOOGSTRATEN	L. I. DE WINTER

Onzième session

Travaux préliminaires

Liste des documents[1]

No 1 Questionnaire sur la réception des dépositions à l'étranger (novembre 1967, en français et anglais, 18 p. ronéogr.) *infra* p. 9 – suivi d'annexes:

Annexe I Quelques aspects de l'audition des témoins à l'étranger tels que les sanctionnent les traités (en français et anglais) *infra* p. 12.

Annexe II Mémorandum des Etats-Unis concernant la révision du Chapitre II de la Convention de 1954 relative à la procédure civile (en français et anglais) *infra* p. 15.

Annexe III Some Bilateral Treaties concluded by States concerning Letters Rogatory (en anglais) *infra* p. 19.

No 2 Réponses des Gouvernements au Document préliminaire No 2 (mai 1968, 110 p. ronéogr.) *infra* p. 21.

No 3 Avant-projet de Convention adopté par la Commission spéciale et Rapport de M. *Ph. W. Amram* (août 1968, 74 p. ronéogr. en anglais) *infra* p. 47.

No 4 Observations des Gouvernements sur l'avant-projet de Convention (septembre 1968, 4 p. ronéogr.) *infra* p. 74.

Extrait de la Convention relative à la procédure civile, avec traduction anglaise inofficielle, *infra* p. 76.

[1] La table des matières se trouve à la fin du présent tome.

Questionnaire sur la réception des dépositions à l'étranger, suivi d'annexes

Document préliminaire No 1 de novembre 1967

Question 1

Le système d'audition des parties ou des témoins par voie de commissions rogatoires, tel que le prévoit le chapitre II de la Convention relative à la procédure civile de 1954, devrait-il être modernisé, notamment en ce qui concerne aussi bien la méthode unique qu'il prévoit pour la réception de la déposition que les formalités nécessaires et les retards qui s'ensuivent?

Commentaire: Il semble que dans beaucoup d'Etats la pratique légale ait consisté depuis longtemps à utiliser, pour les dépositions des témoins, des méthodes qui évitent de recourir à la voie diplomatique ou aux tribunaux de l'Etat requis. En ce qui concerne le mode de transmission des demandes, une simplification des formalités est apparue dans de nombreux pays. C'est dans cette perspective que le Mémorandum présenté par le Gouvernement des Etats-Unis [1] suggère une diminution des obstacles mis aux dépositions faites volontairement par les parties ou les témoins. On pourrait prévoir aussi une extension des catégories de personnes auxquelles l'on pourrait permettre de recevoir la déposition.

Question 2

Quels autres voeux se sont fait jour en ce qui concerne les méthodes d'audition des témoins dans un pays étranger, en matière civile?

Commentaire: De nombreux traités admettent expressément le recours aux consuls ou à d'autres personnes spécialement désignées à cet effet; il est même loisible parfois aux juristes privés de recevoir une déposition sans l'intervention du tribunal, pour autant que celle-ci soit volontaire.

Question 3

Dans quelle mesure les avocats ont-ils recours, dans votre pays, à des méthodes extrajudiciaires pour obtenir des dépositions volontaires à l'étranger?

Commentaire: Tout recours à des méthodes extrajudiciaires semble impliquer que l'Etat requérant considérera comme moyen de preuve les témoignages obtenus dans un pays étranger par des personnes agissant sans avoir recours aux tribunaux de ce pays.

[1] Annexe II.

Questionnaire on The Taking of Evidence Abroad, with Annexes

Preliminary document No 1 of November 1967

Question 1

Is the system of taking depositions by way of letters rogatory, as specified in Chapter II of the Convention on Civil Procedure of 1954, in need of being brought up to date, in particular as regards the single method it prescribes for taking testimony, the necessary formalities it requires and the delay occasioned thereby?

Commentary: It seems that in many States for many years, legal practice has been employing methods of collecting witnesses' statements which avoid the step of having recourse to diplomatic channels, or to the courts of the requested State. As far as transmission of requests is concerned, a fading-away of formalities has been noticeable in many countries. It is against this background that the Memorandum of the United States [1] suggests a relaxation of barriers against voluntary testimony by 'willing' parties or witnesses, and also an expansion of the categories of the officers before whom testimony could be taken.

Question 2

Which other wishes have made themselves felt as regards the methods of taking testimony (in a foreign country) for use in civil proceedings?

Commentary: In many treaties, the use of consuls or special commissioners is expressly admitted. Sometimes it is even permitted for private lawyers to take evidence without court intervention as long as it is freely given.

Question 3

What use is made by the legal profession in your country of extrajudicial methods to obtain voluntary testimony abroad?

Commentary: Any use made of extrajudicial methods seems to imply that the requesting State will admit, as testimony of good probative value, evidence obtained in a foreign State by persons acting outside the sphere of its courts.

[1] Annex II.

Question 4

Existe-t-il dans votre pays des dispositions légales ou une pratique officielle qui seraient basées sur les concepts de souveraineté ou d'ordre public et qui interdiraient que l'on procède à des dépositions volontaires destinées à être invoquées devant un tribunal étranger, sans avoir recours aux tribunaux de votre pays?

Commentaire: Il semble que dans certains pays, tels que l'Autriche et l'Espagne, l'on considère que le concept de souveraineté judiciaire s'oppose à l'audition des témoins par des juristes étrangers sur le territoire de cet Etat.

Question 5 [*cf.* Exposé Nos 1, 2, 3 et 4]

Est-il permis dans votre pays que les témoins soient entendus par ou devant un consul étranger de l'Etat dans lequel la procédure civile a été entamée?

Commentaire: Le recours aux consuls pour la réception des dépositions a été sanctionné par de nombreux traités bilatéraux d'assistance judiciaire; en outre l'article 15 de la Convention de La Haye relative à la procédure civile consacre expressément cette méthode. Dans les traités bilatéraux on trouve souvent une limitation précisant que les consuls ne peuvent recevoir les dépositions que de leurs propres nationaux.

Question 6 [*cf.* Exposé Nos 5 et 6]

Ces consuls peuvent-ils obliger les témoins à se présenter:

a lorsque ceux-ci sont des nationaux de l'Etat requérant?

b lorsque ceux-ci sont d'autres personnes présentes dans l'Etat requis?

Commentaire: Cette distinction entre nationaux et non-nationaux de l'Etat dont relève le consul est très souvent consacrée dans les traités bilatéraux.

Question 7

Si le système juridique de l'Etat requérant consacre une obligation de comparaître, est-ce que cette obligation sera reconnue dans l'Etat requis, ce qui impliquera que les autorités locales devront mettre leurs services à la disposition de l'Etat requérant pour obliger le témoin à comparaître?

Commentaire: Les Etats peuvent évidemment s'opposer à l'utilisation sur leur territoire de moyens de contrainte par des agents ou des fonctionnaires étrangers à l'encontre de témoins refusant de comparaître. A cet égard, il est important de distinguer entre l'obligation de comparaître, l'obligation de déposer et l'obligation de témoigner conformément aux désirs de l'interrogateur. D'autre part, il ne semble pas qu'il y ait lieu d'admettre la contrainte dans les cas où la loi interne de l'Etat requis ne la prévoit pas en l'espèce.

Question 8 [*cf.* Exposé Nos 5 et 6]

Dans l'affirmative, est-ce que l'obligation s'étend également aux cas de comparution devant des personnes nommées par le tribunal, ou même aux cas de comparution devant toute autre personne?

Commentaire: Selon le système des commissions rogatoires prévu par la Convention de La Haye, et lorsque celles-ci sont transmises par les tribunaux, l'article 11 de ladite Convention oblige l'autorité judiciaire à satisfaire à la commission rogatoire en usant des mêmes moyens de contrainte que pour l'exécution d'une demande interne.

Question 4

Is there in your State any legal provision or any official practice, based on concepts of sovereignty or public policy, preventing the taking of voluntary testimony for use in a foreign court without passing through the courts of your State?

Commentary: It seems that in some countries, e.g. Austria and Spain, it is held that the concept of judicial sovereignty stands as an obstacle in the way of foreign lawyers taking evidence on the soil of that territory.

Question 5 [cf. Memorandum Nos 1, 2, 3 and 4]

Is it permitted in your country that witnesses be heard by or before foreign consular agents of a State where a civil proceeding is pending?

Commentary: The use of consuls in taking testimony has been sanctioned by many judicial assistance bilateral treaties, and their use is specifically mentioned in the Hague Convention, article 15. Often in the bilateral treaties there is a limitation stipulating that consuls may only take the evidence of their own nationals.

Question 6 [*cf.* Memorandum Nos 5 and 6]

May these consular agents compel witnesses to appear –

a when these witnesses are nationals of the requesting State?

b when there are other persons present in the requested State?

Commentary: This distinction between nationals and non-nationals of the consul's State is one that is very often drawn in bilateral treaties.

Question 7

If a legal obligation to appear exists in the law system of the requesting State, will this obligation be recognized in the requested State with the result that the local authorities put their powers at the disposal of the requesting State in order to compel this appearance?

Commentary: States may obviously object to the use of compulsion by foreign agents or officials within their territory against witnesses unwilling to appear. It is important in this case to draw the distinction between compulsion to appear, compulsion to give testimony, and compulsion to testify as desired by the interrogator. On the other hand there would seem to be no ground for compulsion if the law of the requesting State does not itself impose compulsion in the case in hand.

Question 8 [cf. Memorandum Nos 5 and 6]

If so, does this compulsion also apply in cases of appearance before persons appointed by a court and even in cases of appearance before any other person?

Commentary: If the Hague Convention method of letters rogatory is used, and the letters rogatory are transmitted through the courts, article 11 of the Hague Convention obliges the judicial authority to execute the letters rogatory by employing the same measure of compulsion as it would in the case of an internal request.

Question 9

Est-ce que la réponse aux questions précédentes serait différente si l'on demandait à l'une des parties au procès en cours de déposer?

Commentaire: A son article 11, la Convention de La Haye dispose que « . . . ces moyens de contrainte ne sont pas nécessairement employés s'il s'agit de la comparution des parties en cause». Dans cette hypothèse, l'usage de la contrainte est donc laissé à la libre appréciation de l'Etat requis.

Question 10

Dans quels cas les témoins qui doivent être entendus sur la base d'une commission rogatoire peuvent-ils invoquer le droit d'être exemptés de l'obligation de témoigner:

a dans les hypothèses prévues par le droit de l'Etat requis?

b dans les hypothèses prévues par le droit de l'Etat requérant?

c dans les hypothèses prévues soit par le droit de l'Etat requis, soit par celui de l'Etat requérant?

d dans les hypothèses prévues par les deux droits cumulativement?

Question 11

Aura-t-on recours aux techniques étrangères d'interrogation et à la procédure étrangère, si la demande en est faite expressément?

Commentaire: Il semble que la Convention de La Haye puisse être améliorée si l'on modifiait l'alinéa 2 de l'article 14: «Toutefois, il sera déféré à la demande de l'autorité requérante, tendant à ce qu'il soit procédé suivant une forme spéciale, pourvu que cette forme ne soit pas contraire à la législation de l'Etat requis.» Il pourrait être utile de définir le sens exact des mots «pourvu que. . .». Dans ce contexte, il est important de savoir aussi si la suppression de cette disposition laisserait encore les Etats contractants libres de recourir à leur ordre public.

Question 12

Se justifierait-il de simplifier la procédure de transmission des commissions rogatoires?

Commentaire: Une telle simplification pourrait consister par exemple dans l'admission du principe de la transmission de tribunal à tribunal, sans recours à la voie diplomatique. L'article 9 de la Convention de La Haye admet un tel procédé de transmission, mais n'en fait pas une règle générale.

Question 13

Est-ce que la faculté de recevoir des dispositions sur le territoire de votre Etat est soumise à l'exigence de la réciprocité en ce qui concerne les pratiques en vigueur dans l'Etat requérant?

Question 9

Would the answer to the preceding questions be different if it were sought to put questions to one of the parties to the case pending?

Commentary: The Hague Convention in article 11 states '. . .such means of constraint are not necessarily employed, if appearance of the parties in the case is involved.' (unofficial translation). Compulsion therefore is only exercised at the discretion of the requested State.

Question 10

What privileges are available to witnesses appearing under a letter rogatory –

a only those of the law of the requested State?

b only those of the law of the requesting State?

c each privilege decreed either by the law of the requested State or by that of the requesting State?

d only those decreed by both legislations cumulatively?

Question 11

Will foreign techniques of examination and foreign procedure be employed if specially requested?

Commentary: It would seem that the Hague Convention could be improved by amending the second paragraph of article 14. It reads in its present form: 'Nevertheless, a demand of the requesting authority to the effect that a special form should be followed shall be complied with, provided that such a form is not contrary to the legislation of the State requested.' (unofficial translation). It might be useful to ascertain the precise meaning of the proposition 'provided that....'. Of course it is of importance, in this context, to know whether eliminating this clause would still leave a Contracting State free to have recourse to its public policy.

Question 12

Is it considered advisable to simplify the transmission of letters rogatory?

Commentary: For example one could sanction the principle of court-to-court transmission, by passing diplomatic channels. Article 9 of the Hague Convention makes this possible, but does not make it a general rule.

Question 13

Is the permission to take testimony on the territory of your State subject to the requirement of reciprocity of any kind as regards practice in the State from which the request emanates?

ANNEXE I – QUELQUES ASPECTS DE L'AUDITION DES TÉMOINS A L'ÉTRANGER TELS QUE LES SANCTIONNENT LES TRAITÉS

La Convention de La Haye relative à la procédure civile de 1954 contient deux dispositions concernant le recours au consul pour l'audition des témoins dans un Etat étranger, ainsi que l'usage de la contrainte de la part des tribunaux étrangers pour obliger les personnes à déposer.

L'article 15 a la teneur suivante:

Les dispositions des articles qui précèdent n'excluent pas la faculté, pour chaque Etat, de faire exécuter directement, par ses agents diplomatiques ou consulaires, les commissions rogatoires, si des conventions intervenues entre les Etats intéressés l'admettent ou si l'Etat sur le territoire duquel la commission rogatoire doit être exécutée ne s'y oppose pas.

L'article 11 a la teneur suivante:

L'autorité judiciaire, à laquelle la commission rogatoire est adressée, sera obligée d'y satisfaire en usant des mêmes moyens de contrainte que pour l'exécution d'une commission des autorités de l'Etat requis ou d'une demande formulée à cet effet par une partie intéressée. Ces moyens de contrainte ne sont pas nécessairement employés, s'il s'agit de la comparution des parties en cause . .

Il convient de noter que ce dernier article ne s'applique qu'aux commissions rogatoires. Dans leurs traités bilatéraux, les Etats ont souvent sanctionné le recours aux consuls, ainsi que le prévoit l'article 15, et dans certains cas ils ont même prévu l'utilisation de mesures de contrainte pour obliger la partie à déposer. Il paraît donc intéressant d'étudier l'échelle des différentes formes qu'ont prises ces dispositions.

1 L'article 10 du Traité lithuano-belge du 12 décembre 1930 fournit un exemple d'une disposition assez restrictive. En effet, cette disposition, non seulement prévoit que les témoins qui seront entendus doivent avoir la nationalité de l'Etat requérant, mais encore que les parties au procès ne sont pas des nationaux de l'Etat dans lequel le témoignage doit être rendu. Ce traité ne contient pas de dispositions relatives à la contrainte:

Les deux Hautes Parties contractantes se reconnaissent le droit de faire exécuter les commissions rogatoires directement par ses agents diplomatiques ou consulaires à condition que la personne appelée à fournir l'élément de preuve ou le témoignage requis soit de la nationalité des autorités requérantes et qu'aucune des parties au procès qui aura provoqué cette commission rogatoire ne soit ressortissante du pays où le témoignage ou l'élément de preuve doit être recueilli.

2 Une disposition très commune dans les traités étudiés allège les restrictions imposées aux pouvoirs du consul tels que les prévoit le traité lithuano-belge et permet à ceux-ci ou aux agents diplomatiques de l'Etat requérant de recueillir la déposition de leurs propres nationaux sur le territoire de l'Etat requis, même si les parties au procès sont des nationaux de l'Etat requis. Il n'est pas prévu que les tribunaux de l'Etat requis offrent leur concours à cette procédure et les agents diplomatiques ne sont pas autorisés à utiliser n'importe quelle forme de contrainte à l'endroit d'un témoin récalcitrant. Des dispositions de ce genre se trouvent dans le traité gréco-suisse de 1937 (article 9), dans le traité gréco-allemand de 1938 (article 14), dans le traité germano-turc de 1929 (article 17), dans le traité belgo-allemand de 1959, dans le traité hongaro-polonais de 1960 (article 15) et dans le traité franco-belge de 1956 dont l'article 6 a la teneur suivante:

ANNEX I – SOME ASPECTS OF THE TAKING OF TESTIMONY IN FOREIGN STATES AS SANCTIONED BY TREATIES

The Hague Convention on Civil Procedure 1954 includes two provisions dealing with the use of consuls to take testimony in a foreign State and with the use of coercion by the foreign courts to enforce the giving of testimony.

Article 15 (in unofficial translation) reads –

The provisions of the preceding articles do not exclude the faculty, for each State, to have letters rogatory executed directly by its diplomatic or consular agents, if conventions entered into between the interested States so allow or if the State, in the territory of which the letter rogatory is to be executed, does not object.

Article 11 (in unofficial translation) reads –

The judicial authority to which a letter rogatory is addressed shall be obligated to comply therewith, employing the same means of constraint as for the execution of a demand made to such effect by an interested party. Such means of constraint are not necessarily employed, if appearance of the parties in the case is involved . . .

It is to be noted that this latter article applies only to letters rogatory. States in their bilateral treaty relationships have often sanctioned the use of consuls as provided in article 15 and in some cases have even stipulated coercive measures to enforce this testimony. It is, however, of some interest to study the scale of forms these provisions take.

1 An example of a substantially restrictive provision can be found in article 10 of the Lithuanian-Belgian Treaty of December 12th, 1930, which not only requires the witnesses to be examined to be of the nationality of the requesting State, but also requires neither of the litigating parties to the action to be nationals of the State in which the testimony is to be taken. There is no provision of compulsion –

Les deux Hautes Parties contractantes se reconnaissent le droit de faire exécuter les commissions rogatoires directement par ses agents diplomatiques ou consulaires à condition que la personne appelée à fournir l'élément de preuve ou le témoignage requis soit de la nationalité des autorités requérantes et qu'aucune des parties au procès qui aura provoqué cette commission rogatoire ne soit ressortissante du pays où le témoignage ou l'élément de preuve doit être recueilli.

2 A very common provision found in the treaties studied reduces the restrictions on the powers of the consul as compared with the Lithuanian-Belgian Treaty, and permits consuls or other diplomatic agents of the requesting State to take evidence of their own nationals within the territory of the requested State, even if the parties to the action are nationals of the requested State. No assistance is offered through the medium of the courts of the requested State, and the diplomatic agents are forbidden to use any form of compulsion on a reluctant witness. Such provisions can be found in the Greek-Swiss Treaty of 1937 (article 9), the Greek-German Treaty of 1938 (article 14), the German-Turkish Treaty of 1929 (article 17), the Belgian-German Treaty of 1959, the Hungarian-Polish Treaty of 1960 (article 15) and the French-Belgian Treaty of 1956, article 6 of which reads –

Les dispositions précédentes n'excluent pas la faculté pour les Hautes Parties contractantes de faire exécuter directement et sans contrainte par leurs agents diplomatiques et consulaires, des commissions rogatoires tendant à l'audition de leurs ressortissants ou à la production de documents par ces derniers . .

Toute convocation mentionnera expressément que la procédure aura lieu sans contrainte.

3 L'article 11 du Traité conclu entre l'Allemagne et le Royaume-Uni, le 20 mars 1928, permet aux consuls de procéder à l'audition de témoins sans l'aide du tribunal, mais sans recours à aucun moyen de contrainte. Il est toutefois prévu dans cet article (traduction du Bureau Permanent):

...que celui-ci ne s'appliquera pas à l'audition de sujets ou de citoyens de la Partie contractante sur le territoire de laquelle elle doit avoir lieu, à moins que et jusqu'à ce que le Gouvernement allemand ait signifié son accord à une telle application de l'article; en ce cas, celui-ci s'appliquera, à partir de la date de cette notification, à ses sujets ou citoyens s'ils consentent à ce que leur déposition soit ainsi reçue.

Le Gouvernement allemand a en effet procédé à cette notification le 15 février 1929.

4 On peut comparer cette disposition du Traité susmentionné aux dispositions du Traité conclu entre les Pays-Bas et le Royaume-Uni, en 1932, qui donne aux consuls un plus large pouvoir d'audition (il peut interroger quiconque), mais ne prévoit pas la possibilité de rendre cette audition obligatoire.

L'article 8 a la teneur suivante (traduction du Bureau Permanent):

a La déposition peut aussi être reçue, sans aucune demande adressée aux autorités de l'Etat dans lequel elle doit être reçue ou sans aucune intervention de leur part, par une personne directement désignée dans ce pays à cet effet par l'autorité judiciaire qui requiert la déposition. Peuvent être désignées ainsi une autorité consulaire de la Haute Partie contractante dont l'autorité judiciaire requiert la déposition ou toute autre personne appropriée.

b La personne ainsi désignée pour recevoir la déposition peut exiger que les personnes nommées par l'autorité judiciaire qui l'aura désignée comparaissent devant elle pour procéder à la déposition. Cette personne peut recevoir toutes les sortes de dépositions qui ne sont pas contraires à la loi du pays dans lequel elles sont faites et elle peut demander à ces personnes qu'elles prêtent serment sans toutefois être à même de les y obliger.

5 Le Traité conclu entre l'Allemagne et le Royaume-Uni en 1928 prévoit à son article 12 que des mesures de contrainte peuvent être prises dans certaines circonstances, en vue d'aider le consul à recevoir la déposition. Cet article a la teneur suivante (traduction du Bureau Permanent):

a On peut aussi exiger du tribunal compétent de la Partie contractante à laquelle la demande est adressée qu'il fasse en sorte que la déposition soit reçue par un fonctionnaire diplomatique ou consulaire de la Partie contractante requérante. Si les auteurs de la demande sont des sujets ou des citoyens de la Partie contractante requérante, le tribunal à qui la demande est faite prendra les mesures nécessaires pour que les témoins et les autres personnes à entendre se présentent et fassent leur déposition; de même le tribunal s'assurera que les actes soient produits, en faisant, le cas échéant, usage de son pouvoir de contrainte.

b . . .

Les dispositions précédentes n'excluent pas la faculté pour les Hautes Parties contractantes de faire exécuter directement et sans contrainte, par leurs agents diplomatiques et consulaires, les commissions rogatoires tendant à l'audition de leurs ressortissants ou à la production de documents par ces derniers . .

Toute convocation mentionnera expressément que la procédure a lieu sans contrainte.

3 Article 11 of the German-United Kingdom Treaty of the 20th of March 1928 allows a consul to take evidence without the court's assistance but without any means of enforcement. It was however provided in the article –

. . . that this article shall not apply to the taking of evidence of subjects or citizens of the Contracting Party in whose territory it is to be taken unless and until the German Government has signified their consent to the article being so applied, in which case this article shall, as from the date of such notification, apply to such subjects or citizens if they consent to their evidence being so taken.

A notification was in fact made by the German Government on the 15th of February 1929.

4 This provision in the German-United Kingdom Treaty may be compared with the provisions in the Netherlands-United Kingdom Treaty of 1932, which give the consul a wider power of examination (he may examine any person), but do not provide the faculty of enforcing this examination by compulsion.

Article 8 reads –

a The evidence may also be taken, without any request to or the intervention of the authorities of the country in which it is to be taken, by a person in that country directly appointed for the purpose by the judicial authority by whom the evidence is required. A consular officer of the High Contracting Party whose judicial authority requires the evidence or any other suitable person may be so appointed.

b The person so appointed to take the evidence may request the individuals named by the judicial authority appointing him to appear before him for the purpose of taking their evidence. He may take all kinds of evidence which are not contrary to the law of the country where the evidence is being taken and may request such persons to take an oath but he shall have no compulsory powers.

5 The German-United Kingdom Treaty of 1928 in article 12 provides for compulsory measures to be taken in certain circumstances to assist the consul in his taking of testimony. The article reads –

a The competent court of the Contracting Party applied to may also be requested to cause the evidence to be taken by a diplomatic or consular officer of the Contracting Party making the request. The court applied to shall, in the case of subjects or citizens of the Contracting Party making the request, take the necessary steps to secure the attendance of and the giving of evidence by witnesses and other persons to be examined, and the production of documents making use, if necessary, of its compulsory powers.

b . . .

6 On trouvera une disposition très libérale dans le Traité conclu entre l'Italie et le Royaume-Uni en 1930, qui permet aux consuls de recueillir dans un Etat étranger la déposition de tout témoin et qui prévoit que l'audition pourra être assurée grâce à la contrainte exercée par les tribunaux de l'Etat requis.

L'article 12 a la teneur suivante (traduction du Bureau Permanent):

a Il est également permis de demander au tribunal compétent auquel la commission rogatoire est adressée de désigner une personne pour recevoir la déposition; le tribunal compétent ainsi requis peut désigner une telle personne. Celle-ci peut être un consul de la Haute Partie contractante pour l'autorité judiciaire de laquelle la déposition est demandée ou toute autre personne proposée par une telle autorité judiciaire.

b Dans ce cas, le tribunal auquel la demande est adressée prendra les mesures nécessaires pour assurer la comparution des témoins et des autres personnes qui doivent être entendues, ainsi que leur déposition; ledit tribunal s'assurera de même de la production des actes en faisant usage, le cas échéant, de son pouvoir de contrainte.

On notera que dans les hypothèses 5 et 6 le consul est nommé par les tribunaux de l'Etat requis à qui l'on demande de recevoir la déposition, ce qui justifie le recours à la contrainte.

RÉFÉRENCES DES TRAITÉS SUSMENTIONNÉS

1 Convention de La Haye relative à la procédure civile, Recueil des Conventions de La Haye, p. 4; *cf.* aussi *Actes et Documents de la Septième session.*

2 Traité lithuano-belge du 12 décembre 1930, *Codes Bruylant,* tome I, p. 495.

3 Traité gréco-suisse sur l'assistance judiciaire mutuelle en matière civile et commerciale, Acte 729/1937, A.N. Bouropoulos, 7e édition, *Code de procédure civile,* p. 434.

4 Traité gréco-allemand sur l'assistance judiciaire mutuelle en matière civile et commerciale, Acte 1452–1938, A. N. Bouropoulos, 7e édition, *Code de procédure civile,* p. 486, ou Bülow & Arnold, *Internationales Rechtsverkehr,* p. 331.

5 Traité belgo-allemand du 25 avril 1959, *Codes Bruylant,* tome I, p. 505.

6 Traité germano-turc sur l'assistance judiciaire en matière civile et commerciale, 1929, Bülow & Arnold, p. 387.

7 Traité hongaro-polonais de 1960, Décret-loi hongrois No 5 de 1960.

8 Traité franco-belge du premier mars 1956, *Codes Bruylant,* tome I, p. 501, ou Décret No 509-749 du 18 juin 1959, *Journal Officiel de la République Française,* p. 6183; *Clunet* 1960, p. 296.

9 Traité germano-anglais sur l'assistance judiciaire du 20 mars 1928, Bülow & Arnold, p. 333, ou United Kingdom Command Paper No 3286, 1929.

10 Traité italo-anglais du 17 décembre 1930, United Kingdom Command Paper No 4105, 1932, repris dans le Command Paper No 7395 de 1948; *cf.* aussi Loi italienne du 31 mars 1932, No 373.

11 Traité néerlando-anglais du 31 mai 1932, Loi néerlandaise du 6 avril 1933, Staatsblad 1933, No 137, ou Command Paper No 5490, 1933.

6 An example of a most liberal provision can be found in the Italian-United Kingdom Treaty of 1930, which allows the consul to take evidence in a foreign State of any witness, and this examination can be enforced by compulsion exercised by the courts of the requested State.

Article 12 reads –

a The competent court to whom 'letters rogatory' are addressed may also be requested to appoint a person to take the evidence, and on being so requested may appoint such a person. Such person may be a consular officer of the High Contracting Party for whose judicial authority the evidence is required or any other person proposed by such judicial authority.

b In this case the court applied to shall take the necessary steps to secure the attendance of and giving evidence by witnesses and other persons to be examined and the production of documents, making use, if necessary, of its compulsory powers.

It is to be noted that in both (5) and (6), the consular officer is appointed by the courts of the requested State to take the evidence – hence the justification of the use of compulsion.

REFERENCES TO TREATIES CITED ABOVE

1 Hague Convention on Civil Procedure – Recueil des Conventions de La Haye, p. 4; and see *Actes et Documents de la Septième Session.*

2 Lithuanian-Belgian Treaty, December 12th 1930 – *Codes Bruylant* I, p. 495.

3 Swiss-Greek Treaty on the regulation of mutual judicial assistance in civil and commercial cases, Act 729/1937, A. N. Bouropoulos, 7th ed., *Code of Civil Procedure,* p. 434.

4 Greek-German Treaty on mutual judicial assistance in civil and commercial cases, Act 1452/1938, A. N. Bouropoulos, 7th ed., *Code of Civil Procedure,* p. 486, or Bülow and Arnold *Internationales Rechtsverkehr,* p. 331.

5 Belgian-German Treaty, April 25th 1959, *Codes Bruylant* I, p. 505.

6 German-Turkish 'Abkommen über den Rechtsverkehr in Zivil- und Handelssachen 1929', Bülow and Arnold, p. 387.

7 Hungarian-Polish Treaty of 1960, Hungarian Decree-Law No 5 of 1960.

8 French-Belgian Treaty of March 1st, 1956, *Codes Bruylant* I, p. 501 or Décret No 509-749 of June 18, 1959, *Journal Officiel de la République Française,* p. 6183; 87 *Clunet* 296 (1960).

9 German-United Kingdom 'Abkommen über den Rechtsverkehr' of 20th March 1928, Bülow and Arnold, p. 333, or United Kingdom Command Paper 3286 (1929).

10 Italian-United Kingdom Treaty of December 17th, 1930, United Kingdom Command Paper 4105 (1932), reapplied Command Paper 7395 (1948), or Italian Law of March 31st, 1932, No 373.

11 Netherlands-United Kingdom Treaty of May 31st, 1932, Netherlands Law of April 6th, 1933, Staatsblad 1933, No 137, or Command Paper 5490 (1933).

ANNEXE II – MÉMORANDUM DES ETATS-UNIS CONCERNANT LA RÉVISION DU CHAPITRE II DE LA CONVENTION DE 1954 RELATIVE A LA PROCÉDURE CIVILE (TRADUCTION DU BUREAU PERMANENT)

Les Etats-Unis présentent ce Mémorandum en vue d'aider la Commission d'Etat néerlandaise et le Bureau Permanent de la Conférence de La Haye dans leur examen du point de savoir s'il convient d'inclure la revision du Chapitre II de la Convention de 1954 sur la procédure civile à l'ordre du jour de la Onzième session. Les Etats-Unis sont d'avis que le succès de la Convention relative à la signification et la notification à l'étranger des actes judiciaires et extrajudiciaires, ainsi que l'achèvement de la Convention sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers, constituent la preuve que le moment est venu de reviser et d'améliorer le Chapitre II de la Convention de 1954.

Le Chapitre II de la Convention de 1954 ne traite que de l'audition des témoins et de la production des documents à l'étranger au moyen de commissions rogatoires. Dans le cadre de cette procédure limitée, il existe à n'en pas douter des possibilités d'amélioration analogues à celles qu'a consacrées la Convention relative à la signification et la notification, lors de la Dixième session. Toutefois, l'objet réel de la revision du Chapitre II consisterait à élargir, au-delà des limites des commissions rogatoires, les techniques d'audition des témoins à l'étranger.

Les commissions rogatoires constituent certes un moyen utile – bien qu'imparfait – d'entendre des personnes à l'étranger. On pourrait résumer comme suit certaines des limites inhérentes à cette technique:

1 La préparation des commissions rogatoires peut se révéler à la fois lourde et onéreuse pour les parties, spécialement lorsqu'on exige que tous les documents soient traduits dans l'autre langue, nonobstant le fait que le témoin à l'étranger parle la langue du tribunal devant lequel l'action est pendante et n'a pas besoin de traduction.

2 Sauf dans la mesure où les instructions accompagnant les commissions rogatoires sont de nature à lui fournir certains éclaircissements, le juge devant lequel l'audition doit avoir lieu ne connaît rien du litige. La manière de poser les questions peut parfaitement se fonder sur les principes du droit en vigueur dans l'Etat étranger. Lorsque ces principes diffèrent fondamentalement de ceux que consacre le propre système du juge requis, ce dernier pourra avoir de la peine à comprendre la signification juridique des questions proposées ou des réponses du témoin.

Si l'audition a lieu dans un pays dont la procédure ne connaît pas le système des comptes-rendus sténographiques, l'exposé et le résumé du juge pourront contenir des ambiguïtés ou donner lieu à des malentendus au détriment de l'une des parties.

3 Le Mémorandum et le résumé pourront se révéler difficiles à utiliser devant le tribunal saisi de l'affaire à cause précisément de ces ambiguïtés, ce qui aura pour conséquence que les commissions rogatoires obtenues au prix d'une dépense considérable de temps et d'argent présenteront peu ou pas de valeur pratique pour la solution du litige.

4 Lorsqu'on a affaire à des tribunaux dans lesquels l'audition du témoin appartient au juge, la permission donnée à l'avocat de suggérer certaines questions supplémentaires qui pourront être posées à la fin de l'audition initiale par le juge ne répond pas toujours complètement au but que voulait atteindre – en matière de preuve – la partie qui a soumis la commission rogatoire.

ANNEX II – MEMORANDUM OF THE UNITED STATES WITH RESPECT TO THE REVISION OF CHAPTER II OF THE 1954 CONVENTION ON CIVIL PROCEDURE

The United States submits this Memorandum to assist the Netherlands State Commission and the Permanent Bureau of the Hague Conference in examining the suitability of including on the agenda of the Eleventh Session the revision of Chapter II of the 1954 Convention on Civil Procedure. It believes that the success of the Convention on the Service of Judicial and Extrajudicial Documents and the progress on the Convention on Recognition and Enforcement of Foreign Judgments suggest the timeliness of revising and improving Chapter II of the 1954 Convention.

Chapter II of the 1954 Convention deals solely with the taking of evidence and the production of documents abroad by means of letters rogatory. Within this limited procedure there is probably room for imaginative improvements to parallel those made at the Tenth Session in the Convention on Service of Documents. However, the real purpose of a revision of Chapter II would be to extend beyond the limits of letters rogatory techniques for the taking of evidence abroad.

Letters rogatory are a useful but scarcely perfect technique for securing evidence from persons abroad. Some of their limitations may be summarized as follows –

1 Preparation of the letters can be both burdensome and expensive to litigants, especially when it is required that all papers be translated into another language, even though the witness abroad may speak the language of the forum in which the action is pending and needs no translation.

2 Except to the extent that the instructions accompanying the letters rogatory may aid him, the judge before whom an examination is made may know nothing about the case. The questioning may well be founded upon principles of the law of the foreign forum. When those principles differ substantially from the principles of the judge's own system of law, he may not fully grasp the legal significance of the questions propounded or of the witness's answers. If the examination is made in a country whose procedures do not provide for a verbatim record, the judge's memorandum and summary may contain ambiguities or engender misunderstandings to the prejudice of one of the litigants.

3 The memorandum and summary may be difficult to use at the forum because of these ambiguities with the result that the letters rogatory obtained after the expenditure of considerable time and money may be of little or no practical value in the actual litigation.

4 In those jurisdictions in which the examination of the witness is by the judge, the device of permitting counsel to suggest supplementary questions to be posed at the end of the judge's initial examination has not always adequately met the evidentiary needs of the party who has submitted the letters rogatory.

5 Le temps que prend le mécanisme des commissions rogatoires est souvent excessivement long. Les retards proviennent non seulement de la traduction des documents, dans les deux Etats en cause, mais encore de la transmission des commissions rogatoires par la voie diplomatique.

Les Etats-Unis ne proposent pas d'abandonner le système des commissions rogatoires. En l'absence de techniques meilleures, elles sont déjà d'une très grande valeur pour les parties. Toutefois, les Etats-Unis sont d'avis que les Membres de la Conférence pourraient explorer utilement l'existence d'autres techniques d'audition des témoins à l'étranger, qui supprimeraient quelques-uns ou tous les désavantages des commissions rogatoires.
Lors de la Dixième session de la Conférence, le Délégué des Etats-Unis, M. Philip Amram, souligna que le «Public Law 88-619» était entré en vigueur aux Etats-Unis le 3 octobre 1964. Outre les paragraphes consacrés à la notification des actes judiciaires et à la transmission des commissions rogatoires, cette loi contient des dispositions détaillées sur l'audition des témoins aux Etats-Unis, en vue d'aider les parties et les tribunaux étrangers. Ces dispositions ont la teneur suivante (traduction du Bureau Permanent):

a Le «district court» du district dans lequel une personne réside ou se trouve, peut lui enjoindre de témoigner ou de déposer ou de produire des actes ou autres pièces destinés à être utilisés dans une procédure en cours devant un tribunal étranger ou international. L'injonction peut être faite à la suite d'une commission rogatoire, ou d'une demande formulée par un tribunal étranger ou international, ou à la suite d'une requête de toute personne intéressée; par cette injonction, le tribunal peut exiger que le témoignage soit rendu ou la déposition faite ou le document ou une autre pièce produits devant une personne nommée par le tribunal. En vertu de cette nomination, la personne désignée a le pouvoir de faire procéder à tout serment qui serait nécessaire et de recevoir le témoignage ou la déposition. L'injonction peut prescrire la pratique et la procédure à suivre, laquelle pourra être en tout ou partie la pratique et la procédure du pays étranger ou du tribunal international, en ce qui concerne la réception du témoignage ou de la déposition ou la production des documents ou d'autres pièces. A moins que l'injonction n'en dispose autrement, le témoignage ou la déposition seront donnés et les documents seront produits conformément au «Federal Rules of Civil Procedure».
Personne ne peut être contraint à témoigner ou à déposer ou à produire des documents ou d'autres pièces en violation de toute exemption légale applicable.

b Ce chapitre n'empêche pas une personne de témoigner ou de déposer volontairement à l'intérieur des Etats-Unis ou de produire des ou d'autres pièces en vue de leur utilisation dans une procédure en cours devant un tribunal étranger ou international devant quiconque et de la manière qu'elle jugera acceptable.

Ces dispositions sont le résultat d'une étude menée durant quatre ans par le «Columbia University Project on International Procedure» au bénéfice de la «United States Commission on International Rules of Judicial Procedure». Ces dispositions consacrent les principes suivants:

1 Il conviendrait de faire une distinction entre une partie ou un témoin «consentant» qui se présente sans aucune contrainte, parce qu'il *désire* témoigner, et une partie ou un témoin «récalcitrant» qui doit être contraint à déposer.

5 The time required by the mechanics of the letters rogatory process is often excessively long. Delay is encountered not only in the translation of documents in both States involved, but also in transmitting the letters through diplomatic channels.

The United States does not suggest that letters rogatory should be abandoned. In the absence of better techniques, they are of enormous value to litigants. The United States believes, however, that it would be useful for the Members of the Conference to explore the availability of other techniques of obtaining testimony abroad, which overcome some or all of the disadvantages of letters rogatory.
At the Tenth Session of the Conference the United States Delegate, Mr Philip Amram, pointed out that Public Law 88-619 had become effective in the United States on October 3rd, 1964. In addition to sections dealing with service of documents and the transmission of letters rogatory, the law contains expanded provisions governing taking testimony in the United States to assist foreign litigants and tribunals. These provisions read as follows –

a The district court of the district in which a person resides or is found may order him to give his testimony or statement or to produce a document or other thing for use in a proceeding in a foreign or international tribunal. The order may be made pursuant to a letter rogatory issued, or request made, by a foreign or international tribunal or upon the application of any interested person and may direct that the testimony or statement be given, or the document or other thing be produced, before a person appointed by the court. By virtue of his appointment, the person appointed has power to administer a necessary oath and take the testimony or statement. The order may prescribe the practice and procedure, which may be in whole or part the practice and procedure of the foreign country or the international tribunal, for taking the testimony or statement or producing the document or other thing To the extent that the order does not prescribe otherwise, the testimony or statement shall be taken, and the document or other thing produced, in accordance with the Federal Rules of Civil Procedure.

A person may not be compelled to give his testimony or statement or to produce a document or other thing in violation of any legally applicable privilege.

b This Chapter does not preclude a person within the United States from voluntarily giving his testimony or statement, or producing a document or other thing, for use in a proceeding in a foreign or international tribunal before any person and in any manner acceptable to him.

These provisions were based on the results of a four-year study conducted by the Columbia University Project on International Procedure for the United States Commission on International Rules of Judicial Procedure. They incorporate the following principles –

1 A distinction should be drawn between a 'willing' party or witness, who will come without compulsion because he *wishes* to testify and an 'unwilling' party or witness, who must be compelled to testify.

2 Une partie ou un témoin «consentant» devrait jouir de la liberté complète de donner toutes les preuves qu'il désire, de la façon qu'il désire et devant la personne de son choix.

3 Une partie ou un témoin «récalcitrant» ne peut être contraint à déposer qu'à la suite d'une décision du tribunal local, qui contrôlera complètement l'audition.

a Le tribunal désignera la personne devant laquelle la partie ou le témoin doit comparaître.

b Le tribunal définira la pratique et la procédure à suivre.

c Le tribunal peut disposer que la pratique et la procédure *locales* devront être suivies, ou il peut disposer que la pratique et la procédure *étrangères* devront être suivies.

d Il convient de respecter toutes les exemptions dont peuvent se prévaloir la partie ou le témoin.

e S'il existe un désaccord entre les avocats, ou des objections de la part de la partie ou du témoin en ce qui concerne la manière de poser certaines questions, c'est le juge, et non pas les avocats ou les parties, qui aura le dernier mot sur le point de savoir si ces questions pourront être admises ou non et si la partie ou le témoin doit répondre.

Les Etats-Unis ne pensent pas que les dispositions figurant dans la loi de 1964 devraient être adoptées dans leur totalité. Ils admettent que d'autres pays puissent avoir, pour des raisons historiques ou autres, des procédures judiciaires différentes destinées à aider les parties devant les tribunaux étrangers ou internationaux. Toutefois, les Etats-Unis sont d'avis qu'un grand progrès serait accompli si les Membres de la Conférence dirigeaient leurs efforts vers les objectifs suivants:

1 Un abaissement des barrières s'opposant au témoignage volontaire rendu par des parties ou des témoins consentants;

2 Le désir de permettre, sous le contrôle du tribunal, l'utilisation des techniques d'audition du tribunal étranger;

3 Le recours à une méthode plus efficace et moins onéreuse de transmission des actes d'assistance judiciaire internationale, et

4 L'extension des catégories de fonctionnaires devant lesquels il est possible de témoigner, afin d'inclure par exemple les «commissioners» et les consuls.

Les Etats-Unis ont noté qu'un certain nombre d'Etats membres de la Conférence ont conclu des traités bilatéraux d'assistance judiciaire qui vont largement au-delà des dispositions du Chapitre II de la Convention de 1954. Par exemple, l'article 6 de la Convention conclue entre la Belgique et la France, le premier mars 1965, permet aux agents diplomatiques et consulaires de satisfaire aux commissions rogatoires qui requièrent l'audition de leurs propres nationaux ou la présentation de pièces par ces derniers. Dans son article sur les conventions relatives à la procédure civile, paru dans la *Netherlands International Law Review* (vol. IX), M. Victor Hoyer propose que l'article 17 de la Convention conclue entre l'Autriche et la Yougoslavie, le 16 décembre 1954, serve de modèle pour accélérer la transmission de la correspondance relative aux commissions rogatoires grâce à l'utilisation de la voie postale.

2 A 'willing' party or witness should have complete freedom to furnish any evidence he wishes in any manner he wishes and before any person he wishes.

3 An 'unwilling' party or witness may be compelled to testify *only* by order of the local court, which will exercise complete control over the proceeding.

a The court will designate the person before whom the party or witness must appear.

b The court will prescribe the practice and procedure to be followed.

c The court may provide that the *local* practice or procedure shall be followed or it may provide that the *foreign* practice and procedure shall be followed.

d All applicable privileges of the party or witness are to be protected.

e If there should be a disagreement between the lawyers, or on the part of the party or witness, with respect to particular questioning, the judge, not the lawyers or the parties, will have the final word on whether or not the questions should be permitted, and whether the party or witness should answer.

The United States does not suggest that the provisions embodied in the 1964 law should be adopted in their entirety. It recognizes that other countries for historic and other reasons have different legal procedures for affording assistance to litigants before foreign and international tribunals. It believes, however, that much could be gained if the Members of the Conference could move towards the following objectives –

1 A relaxation of barriers against voluntary testimony by 'willing' parties or witnesses;

2 A willingness to permit, under court supervision, use of the techniques of examination of the foreign forum;

3 A resort to a more efficient and less expensive method of transmitting documents of international judicial assistance, and

4 An expansion of the categories of officers before whom testimony may be taken to include, for example, commissioners and consuls.

The United States notes that a number of the Members of the Conference have concluded bilateral treaties of judicial assistance which go substantially beyond the provisions of Chapter II of the 1954 Convention. For example, article 6 of the Convention between Belgium and France of March 1st, 1965, permits 'diplomatic and consular agents' to execute letters rogatory requesting examination of or production of documents by their own nationals. In his article on the civil procedure conventions in (IX) *Netherlands International Law Review,* Victor Hoyer suggests that article 17 of the Convention between Austria and Yugoslavia of December 16, 1954, might serve as a model for expediting the transmission of certain correspondence relating to letters rogatory through postal channels.

De 1952 à 1958 le «Committee on International Judicial Co-operation of the International Bar Association» s'est penché sur le problème de l'audition des témoins dans un pays étranger. Lors de la session de l'Association, tenue en 1958, le «Committee» a soumis une proposition tendant à protéger la souveraineté judiciaire locale et, en même temps, à éliminer les barrières qui empêchent une utilisation efficace des commissions rogatoires. Selon cette proposition, un consul serait autorisé à procéder à l'audition volontaire de ses propres nationaux sans aucune limitation. Les dépositions de toutes les autres personnes, qu'elles soient volontaires ou non, ne seraient permises que sur la base d'une décision d'un tribunal local. Cette proposition prévoit aussi que les autorités administratives du pays requis examineraient d'abord les commissions rogatoires et décideraient toute question d'ordre public impliquée dans les questions proposées. Une fois que la décision aurait été prise de permettre l'audition d'un témoin, le tribunal local déciderait si la contrainte doit être utilisée, en cas de refus d'un témoin de se présenter, et fixerait les limites autorisées de l'audition. Cela permettrait de laisser l'utilisation de procédures étrangères à la libre appréciation du tribunal. Cette proposition est discutée aux pages 514 à 516 de la «Seventh Conference Report of the International Bar Association».

Le «Public Law 88–619» prévoit également des sanctions pénales contre un témoin qui donne de faux témoignages en dehors des Etats-Unis devant un fonctionnaire, dans tous les cas où une loi des Etats-Unis autorise la prestation d'un serment. Dans la perspective de l'amélioration des procédures d'audition des témoins à l'étranger, les Délégués à la Onzième session pourraient se demander utilement si l'adoption de lois semblables dans d'autres Etats membres ne pourrait pas constituer un complément utile au Chapitre II revisé.

Le Préambule de la Convention de 1965 relatif à la signification et à la notification à l'étranger des actes judiciaires et extrajudiciaires exprime le désir des Etats signataires «d'améliorer.... l'entraide judiciaire mutuelle en simplifiant et en accélérant la procédure» de notification. Les Etats-Unis sont d'avis qu'après s'être occupés avec succès de la notification, qui est la phase liminaire de tout procès appartenant au droit international privé, et après avoir rédigé un projet de convention sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers, qui s'occupe de l'affaire une fois jugée, la Conférence de La Haye devrait maintenant se consacrer à la simplification et à l'accélération des procédures d'établissement de la preuve, d'autant que cette question est de nature à affecter foncièrement le résultat d'une action en droit international privé.

Between 1952 and 1958 the Committee on International Judicial Co-operation of the International Bar Association studied the problem of obtaining evidence in a foreign country. At the Association's 1958 Meeting, the Committee submitted a proposal designed to protect local judicial sovereignty and, at the same time, to eliminate barriers to the effective use of letters rogatory. The proposal would have authorized a consul to take 'willing' testimony of his own nationals without limitation; the testimony of all other persons whether 'willing' or 'unwilling' would be permitted only by order of a local court. The proposal contemplated that the executive authorities of the country would initially review letters rogatory and pass on any issue of public policy involved in the proposed questions. Once the decision was made to permit examination of a witness, the local court would decide whether compulsory process would be issued if a witness was unwilling to be examined and would fix the permissible limits of the questioning. This would permit foreign procedures to be used at the discretion of the court. The proposal is discussed at pages 514 to 516 of the Seventh Conference Report of the International Bar Association.

Public Law 88-619 also provides criminal sanctions against a witness who gives false testimony outside the United States before an officer in any case in which a law of the United States authorizes the administration of an oath. In connection with improving procedures for the taking of evidence abroad, the Delegates to the Eleventh Session might well wish to consider whether or not similar laws in other Member countries would serve as useful adjuncts to a revised Chapter II.

The Preamble of the 1965 Convention on the Service of Documents recites the desire of the signatories to 'improve the organization of mutual judicial assistance by.... simplifying the procedure' for serving documents abroad. The United States believes that having dealt successfully with service of documents, which is at the threshold of the private international law case, and having undertaken work on a convention on the recognition of foreign judgments, which deals with the completed case, the Conference should now address itself to simplifying and expediting the procedures for the production of evidence, a matter which may centrally affect the outcome of the private international law case.

ANNEX III – SOME BILATERAL TREATIES CONCLUDED BY STATES CONCERNING LETTERS ROGATORY

Belgium

Treaty with *Germany* of April 25th, 1959, *Codes de Bruylant,* vol. 1, p. 505.
Treaty with *France* of March 1st, 1956, *op. cit.,* vol. 1, p. 501.
Declaration with *Switzerland* of November 29th, 1900, *op. cit.,* vol. 1, p. 471.
Treaty with *United Kingdom* of June 21st, 1922, *op. cit.,* vol. 1, p. 476.
Treaty with *Czechoslovakia* of July 19th, 1927, *op. cit.,* vol. 1, p. 482.
Treaty with *Bulgaria* of July 2nd, 1930, *op. cit.* vol. 1, p. 484.
Declaration with *Austria* of December 1st, 1930, *op. cit.,* vol. 1, p. 486.
Treaty with *Lithuania* of December 12th, 1930, *op.* cit., vol. 1, p. 487.
Treaty with *Yugoslavia* of February 29th, 1936, *op. cit.,* vol. 1, p. 495.
Treaty with *Israel* of February 18th, 1953, concerning the use of consuls to take depositions without compulsion.
Exchange of notes with *Portugal* of July 12th, 1929, concerning the transmission of judicial acts by mail.

Denmark

Protocol with *Norway* and *Sweden* relating to reciprocal judicial assistance of June 26th, 1957 (effective in Denmark on August 16th, 1958).
Treaty with *Iceland* of May 20th, 1932.
Treaty with *Germany* of January 29th, 1932, *Bekendtgörelse* 15, authorizing direct court-to-court transmission.
Treaty with *Luxemburg* of March 11th, 1932, *Bekendtgörelse* 57, authorizing direct court-to-court transmission.
Treaty with the *United Kingdom* of May 24, 1933, *Bekendtgörelse* 206, Chapter III, regulating in detail the procedure for transmission of letters rogatory by consular officers.
Agreement between Denmark and *Poland* of August 31st, 1933, concerning article 9 (1) of the Hague Convention of 1905.
Agreement between Denmark and *Poland* of February 7th, 1933, stating that the lack of translation of the letter rogatory is no ground for refusal of the execution of that letter rogatory.

France

Treaties concluded by France are listed at: vol. 1, Solus & Perrot, *Droit judiciaire privé,* 350, 1961.
Among the more recent agreements with Member States of the Hague Conference may be mentioned –
Treaty with *Belgium* of March 1st, 1956, amended by an exchange of letters promulgated by 'Décret' No 60–1117 of October 18th, 1960.
Treaty with *Italy* signed January 2nd, 1955.
Treaty with *Sweden* signed March 7th, 1956.
Treaty with *Germany* signed May 6th, 1961.
Treaty with *United Kingdom* of February 2nd, 1922.

Germany

Bilateral agreements which Germany has entered into are set out and discussed in Bülow and Arnold, pp. 307-391.
Treaty with *Greece* of May 11th, 1938.
Treaty with *United Kingdom* of March 20th, 1928 (subsequently in force with British Dominions).
Treaty with *Liechtenstein* of March 25th, 1959.
Treaty with *Turkey* of May 28th, 1929.
Treaty with *France* of May 6th, 1961.

Greece

Treaty on mutual judicial assistance in cases of civil and commercial law and in inheritance cases with *Czechoslovakia,* of 1929, Act 3829/1929, A. N. Bouropoulos, *Code of Civil Procedure,* 7th ed., p. 439.
Treaty on the regulation of mutual judicial assistance in civil and commercial cases with *Switzerland,* of 1937, Act 729/1937, A. N. Bouropoulos, *op. cit.,* p. 434.
Treaty regarding proceedings in civil and commercial matters with *United Kingdom,* of 1937, Act 730/1937, A. N. Bouropoulos, *op cit.,* p. 480; or United Kingdom. Treaty Series No 5, 1938.
Treaty on mutual judicial assistance in civil and commercial matters with *Germany,* of 1938, Act 1432/1938, A. N. Bouropoulos, *op. cit.,* p. 486.
Treaty between the Popular Federal Republic of *Yugoslavia* and the Kingdom of Greece on mutual judicial relations of 1959, ratified by Legislative Decree 4009/1959, Gazette of the Government of the Kingdom of Greece, A. 238 of 1959.

Italy

Treaty with *United Kingdom*, of December 17th, 1930, Law of March 31st, 1932, No 373.
Protocol of May 1st, 1869 to the treaty of July 22nd, 1868, with *Switzerland.*
Treaty with *France* of January 12th, 1955, Law of February 19th, 1957, No 155.
Treaty with *San Marino* of March 31st, 1939, Law of June 6th, 1939, No 1320.
Treaty with *Austria* of April 6th, 1922, Royal Decree of December 13th, 1923, No 3181.
Treaty with *Yugoslavia* of April 6th, 1922, Royal Decree of December 13th, 1923, No 3182.
Treaty with *Czechoslovakia* of April 6th, 1922, Royal Decree of July 19th, 1924, No 1559.
Treaty with *Turkey* of August 10th, 1926, Law of April 26th, 1930, No 1076.
Treaty with the *Vatican City* of September 6th, 1932, Law of April 13th, 1933, No 379.
Consular Convention with the *United States of America* of May 8th, 1878.
Treaty with *Poland* of August 31st, 1933, concerning article 9 (1) of the Hague Convention of 1905.
Treaty with *Hungary* of 1927.

Norway

Protocol with *Denmark* and *Sweden* relating to reciprocal judicial assistance, of June 26th, 1957. This Protocol entered into force on August 16th, 1958. Declaration between Norway and *Germany* relating tot simplification of reciprocal judicial assistance of August 2 nd, 1909.
Agreement between Norway and the *United Kingdom* relating to legal proceedings in civil and commercial matters of January 30th, 1931.

Spain

Agreement with *Portugal* of July 7th, 1903, *Dicionario Aranzadi,* No 15446.
Agreement with *Chile* of September 2nd, 1901, *op. cit.,* No 18148.
Agreement with *Czechoslovakia* of November 26th, 1928, *op. cit.,* No 15460.

Agreement with *Uruguay* of July 10th, 1901, *op. cit.*, No 15445.
Agreement with *Porto Rico* of November 7th, 1901, vol. 5, *Collection of the Marquez de Olivar,* Book 13, p. 143.
Agreement with *Mexico* of October 11th, 1901, *op. cit.*, Book 13, p. 141.
Treaty between Spain and *United Kingdom* regarding legal proceedings in civil and commercial matters of June 27th, 1929, *Dicionario Aranzadi,* No 15461.
Agreement with *Sweden* of July 17th, 1905, relating to the powers of Swedish consuls implemented by Royal Order of November 6th, 1909, *Gaceta* of November 9th, 1909.

Sweden

Agreement of August 28th, 1930 with the *United Kingdom.*
Agreement with *Norway* and *Denmark* of June 26th, 1957, became effective in Sweden on August 16th, 1958.
Treaty with *Israel* of March 20th, 1958, providing for the use of the English language in letters rogatory.
Declaration with *Germany* of December 13th, 1878, 12 *Bereinigte Sammlung der Bundesgesetze und Verordnungen,* p. 282.
Declaration with *France* of February 1st, 1913.
Declaration with *Austria* of December 30th, 1899.
Declaration with *Belgium* of November 29th, 1900.
Declaration with *Poland* of August 18th, 1928.
All these declarations concern direct court-to-court transmission.
Treaty with the *Netherlands* of October 23rd, 1956, concerning use of the French language in letters rogatory.
Treaty with *Greece* of February 25th, 1938 article 4 provides for letters rogatory.

The Netherlands

Declaration with *Germany* in connection with the Convention relating to Civil Procedure of 1905. Decree of August 14th, 1909, *Staatsblad 1909, No 296.*
Treaty with *Great Britain* of May 31st, 1932, containing provisions to facilitate the conduct of litigation in civil and commercial matters, ratified by the law of April 6th, 1933, *Staatsblad* 1933, No 137.
Treaty with *Italy* of December 17th, 1927, concerning the use of consuls to take evidence without any powers of compulsion.

United Kingdom

The Government of the United Kingdom has concluded treaties with 22 States. A study of the provisions of these treaties may be found in 1961, *International and Comparative Law Quarterly,* p. 284, by B. A. Harwood and Lord Dunboyne.
Treaty with *Austria,* 1931, 1939, *Command Paper* 4007.
Treaty with *Belgium,* 1922, 1924, *Command Paper* 2069.
Treaty with *Czechoslovakia,* 1924, 1926, *Command Paper 2637.*
Treaty with *Denmark,* 1932, 1933, *Command Paper* 4334.
[Treaty with *Estonia,* 1931, 1932, *Command Paper* 4164].
Treaty with *Finland,* 1934, 1948, *Command Paper* 7395.
Treaty with *France,* 1922, 1940, *Command Paper* 6202.
Treaty with *Germany,* 1928, 1929, *Command Paper* 3286.
Treaty with *Greece,* 1936, 1937, *Command Paper* 5643.
Treaty with *Hungary,* 1935, 1936, *Command Paper* 5190.
Treaty with *Iraq,* 1935, 1936, *Command Paper* 5369.
Treaty with *Italy,* 1930, 1932, *Command Paper* 4105.
[Treaty with *Latvia,* 1939, 1940, *Command Paper* 6181.]
[Treaty with *Lithuania,* 1934, 1936, *Command Paper* 5197].
Treaty with the *Netherlands,* 1932, 1933, *Command Paper* 5490.
Treaty with *Norway,* 1931, *Command Paper* 3934.
Treaty with *Poland,* 1931, 1932, *Command Paper* 4104.
Treaty with *Portugal,* 1931, 1932, *Command Paper* 4070.
Treaty with *Spain,* 1929, 1930, *Command Paper* 3544.
Treaty with *Sweden,* 1930, 1931, *Command Paper* 3777.
Treaty with *Turkey,* 1931, 1933, *Command Paper* 4318.
Treaty with *Yugoslavia,* 1936, 1937, *Command Paper* 5542.

Annex III

Réponses des Gouvernements au Questionnaire sur la réception des dépositions à l'étranger

Document préliminaire No 2 de mai 1968

Allemagne

Question 1

En ce qui concerne les relations avec les Etats membres de la Convention de La Haye du 1er mars 1954 relative à la procédure civile, le système des commissions rogatoires, tel qu'il est prévu aux articles 8 à 16 de ladite Convention, permet de procéder de manière satisfaisante à l'audition des parties ou des témoins à l'étranger.

Le système de l'enquête internationale est étroitement lié à la procédure, notamment aux règles de preuve appliquées tant dans l'Etat requérant que dans l'Etat requis. Quant aux principes de la procédure et des règles de preuve allemandes – qui en général ressemblent à ceux de la procédure civile des pays de l'Europe continentale – la méthode la plus appropriée est la suivante: le tribunal allemand chargé de l'instance demande au tribunal étranger, par la voie d'une commission rogatoire, l'audition du témoin ou de la partie, et les tribunaux étrangers adressent leurs commissions rogatoires correspondantes au tribunal allemand.

Même si le règlement de la Convention de La Haye relative à la procédure civile a fait des preuves, on estime en Allemagne que le système en vigueur est susceptible d'être amélioré. L'Allemagne a déjà conclu des accords supplémentaires avec certains Etats membres de la Convention de La Haye relative à la procédure civile, afin de faciliter et d'accélérer, en dehors de la réglementation multilatérale, l'exécution des commissions rogatoires dans les pays voisins avec lesquels elle a les relations les plus étroites en la matière. Dans le cadre des réserves admises par la Convention de La Haye, ces accords supplémentaires prévoient entre autres: la transmission directe des commissions rogatoires; la simplification des formalités des commissions rogatoires et de leur traduction; la renonciation au remboursement des frais; l'exécution des commissions rogatoires par les représentants diplomatiques ou consulaires du pays requérant.

L'on pourrait envisager des améliorations, notamment en ce qui concerne la transmission des commissions rogatoires (*cf.* ad question 12). Toutefois, il ne sera pas possible de renoncer à la traduction des pièces dans la langue de l'Etat requis.

Il semble utile de prendre en considération l'application d'autres méthodes pour l'audition des parties ou des témoins (experts) à l'étranger, afin de nouer des relations avec des pays d'un autre système juridique et pour faciliter l'adhésion d'un plus grand nombre d'Etats à la Convention de La Haye relative à la procédure civile. Ainsi, l'on pourrait autoriser, dans certaines limites, les représentants diplomatiques ou consulaires à interroger des témoins, parties ou experts. D'autres méthodes cependant, dans la mesure où elles priveraient complètement les tribunaux compétents du droit d'interroger les témoins, parties ou experts, ou qu'elles ôteraient à ces tribunaux même une partie de cette compétence, se heurteraient à des difficultés. En Allemagne, par exemple, il ne sera guère possible – pour plusieurs raisons – de permettre l'audition des parties ou témoins par voie de «commission» du droit anglo-américain. Le fait cependant qu'il y a difficulté dans certains pays ne devrait pas exclure l'application, en vertu de la convention, de telles méthodes par d'autres pays comme une forme facultative de l'exécution des commissions rogatoires. Dans ce contexte il y aura également lieu de tenir compte des dépenses.

Question 2

Le Code de Procédure civile allemand prévoit, lorsque l'enquête doit avoir lieu à l'étranger, que le président du tribunal chargé de l'instance est tenu de demander à l'autorité étrangère compétente de procéder à l'enquête. La demande peut également être adressée au représentant diplomatique ou consulaire allemand dans le pays où l'enquête doit avoir lieu, pourvu que l'Etat requis permette au représentant de procéder lui-même à l'exécution de la demande (art. 363 du Code de Procédure civile). Il est donc établi que les demandes portant sur l'audition des témoins, parties ou experts à l'étranger doivent être dirigées par voie de commissions rogatoires, soit au représentant diplomatique ou consulaire, soit aux autorités étrangères.

Le système de la «commission» est inconnu du droit allemand. Si cependant une personne séjournant aux Etats-Unis ou dans certains autres pays doit être entendue aux fins d'une procédure pendante devant un tribunal allemand, cette personne est normalement interrogée par l'intermédiaire d'un «commissioner». Le tribunal allemand dirige néanmoins sa demande soit au Consul allemand aux Etats-Unis, soit au tribunal américain qui, de leur côté, désignent un «commissioner». Le texte de cette demande du tribunal allemand est rédigé de façon à permettre au «commissioner» de faire les démarches nécessaires.

En ce qui concerne le domaine national, la procédure allemande permet, dans certaines limites, d'interroger le témoin par écrit. En ce cas, le témoin n'est pas obligé de comparaître en personne devant le tribunal, mais peut répondre par écrit aux questions qui lui sont posées. Le témoin n'a qu'à confirmer, sous la foi du serment, l'exactitude de sa déclaration faite par écrit (Art. 377 C.P.P.). Toutefois, cette déposition par écrit qui constitue une simplification n'est pas admise lorsque le témoin séjourne à l'étranger, étant donné que cette méthode d'audition pourrait être considérée par l'Etat étranger comme une atteinte à sa souveraineté; d'autre part, une déclaration faite sous la foi du serment à l'étranger n'a qu'une valeur limitée. Il semble néanmoins utile de vérifier si le recours à une formule plus large permettant de procéder, dans certaines conditions, à l'interrogation par écrit n'est pas propre à faciliter les relations juridiques internationales.

En ce qui concerne certains domaines juridiques, la République fédérale s'est assurée du consentement de plusieurs Etats pour qu'il soit permis au tribunal allemand saisi de l'instance de charger directement une personne (en général un expert médical) résidant dans ces Etats de l'établissement d'une expertise. L'expert soumet son rapport directement au tribunal allemand, qui le rembourse également.

Plusieurs fois, notamment dans des cas importants et compliqués ainsi que dans les relations juridiques entre les tribunaux des régions frontalières, les juges du tribu-

nal allemand chargé de l'instance ont assisté à l'enquête devant le tribunal du pays limitrophe. Les juges allemands ont, pour ainsi dire, «accompagné en personne leur commission rogatoire» et suggéré au juge requis de poser certaines questions au témoin. Il est même arrivé qu'on ait permis au juge allemand d'interroger directement le témoin. Dans ces cas, le Gouvernement allemand avait demandé préalablement au Gouvernement étranger d'autoriser l'assistance d'un juge allemand. D'autre part, des juges étrangers ont souvent assisté à l'enquête devant le tribunal allemand requis.

Question 3

Tel qu'il ressort de la réponse ad question 2, la procédure allemande prévoit, pour l'audition des parties ou témoins (également experts) à l'étranger, la transmission d'une commission rogatoire.
Dans des cas très rares, lorsqu'une enquête à l'étranger ne peut être obtenue par une commission rogatoire dirigée au consul allemand ou au tribunal étranger, il peut arriver que des avocats ou des particuliers allemands invitent un témoin séjournant à l'étranger à faire une déclaration par écrit sur un fait dont il a connaissance et qui doit être prouvé. Cependant, une telle déclaration qui n'est pas faite par devant un tribunal étranger ou un consul allemand n'a qu'une valeur documentaire dans la procédure pendante devant le tribunal allemand. Cette déclaration sert de moyen de preuve et fait l'objet d'une libre appréciation judiciaire. La valeur probante de cette déclaration est cependant minime. Elle ne servira notamment pas de preuve testimoniale.

Question 4

D'après les dispositions légales allemandes relatives à l'assistance judiciaire internationale, une personne qui, dans une procédure étrangère, doit être entendue en Allemagne comme témoin, partie ou expert, sera interrogée par le tribunal cantonal allemand (Amtsgericht), à la requête du tribunal étranger ou de l'autorité étrangère compétente. Etant donné qu'en conformité avec le concept fondamental de la Convention de La Haye relative à la procédure civile, l'assistance judiciaire est un acte d'entraide qu'un Etat prête à un autre et qui peut être refusé s'il est contraire à l'ordre public, il est garanti que les autorités allemandes vérifient l'admissibilité de la commission rogatoire. La question de savoir si le témoin, la partie ou l'expert est disposé à faire volontairement sa déposition ne joue aucun rôle lors de cette vérification. Ces règles sur la compétence des tribunaux allemands seraient éludées si une personne était interrogée en Allemagne à la demande d'un tribunal étranger ou d'une partie au procès par un juriste allemand ou étranger, ou par ailleurs sans la participation de l'autorité allemande compétente. De plus, l'audition d'un témoin dans une procédure judiciaire constitue un acte de souveraineté qui ne peut être exécuté que par un juge ou tout autre agent légalement compétent. Le témoin est obligé, en vertu des règles du droit public, de faire sa déposition, c'est-à-dire de comparaître, de dire la vérité et de prêter serment. Toute audition d'un témoin par une personne incompétente, notamment par un agent ou particulier étranger en Allemagne, constituerait l'exercice inadmissible de droits de souveraineté sur le territoire allemand.
Il en est autrement si une personne séjournant en Allemagne donne une information de caractère purement privé qui n'est pas qualifiée de témoignage. En ce qui concerne cette information, le devoir de faire une déposition digne de foi au sens des règles du droit public n'intéresse ni le droit public allemand, ni le droit public étranger.
Il y a seulement une exception pour les auditions qui, dans certaines limites, peuvent être reçues par les représentants diplomatiques ou consulaires accrédités en République Fédérale d'Allemagne (*cf.* ad questions 5 et 6).
Il convient de mentionner dans ce contexte l'article 22 du Règlement du notariat allemand. En vertu de cette disposition, les notaires allemands sont compétents pour la réception du serment et pour l'audition sous la foi du serment, si le serment ou l'audition sous la foi du serment sont requis par le droit d'un Etat étranger ou par les ordonnances d'une autorité étrangère, ou par ailleurs pour sauvegarder des droits à l'étranger. Cette disposition a été insérée dans le droit allemand notamment pour rendre possible le système des affidavits du droit anglo-américain en Allemagne. Le notaire ne peut cependant pas procéder à l'audition à la demande directe du tribunal étranger et ne peut pas non plus être nommé «commissioner».

Question 5

Les représentants diplomatiques ou consulaires compétents sont autorisés à procéder eux-mêmes à l'audition lorsque

a la personne à interroger est ressortissant de l'Etat accréditant et

b . aucun moyen de contrainte n'est employé.

Il y a des arrangements spéciaux avec certains Etats (entre autres, la Grande-Bretagne, les Pays-Bas, les Etats-Unis et la Suède), en vertu desquels les représentants diplomatiques ou consulaires sont autorisés à interroger également les ressortissants d'Etat tiers et même des ressortissants allemands. Ils ne peuvent cependant employer aucun moyen de contrainte.

Question 6

Les représentants diplomatiques et consulaires ne peuvent obliger personne à se présenter.

Question 7

L'obligation de témoigner (l'obligation de comparaître, de déposer et de prêter serment) prévue par une législation étrangère ne peut être étendue au territoire allemand, étant donné qu'elle émane d'un pouvoir de souveraineté étranger.
L'obligation de témoigner qu'impose l'Etat allemand à toute personne, de quelque nationalité qu'elle soit, qui se trouve sur son territoire, ne peut s'étendre à une procédure étrangère que lorsqu'il y a une base législative correspondante. En ce qui concerne les commissions rogatoires étrangères, que les tribunaux allemands sont tenus d'exécuter en vertu de la Convention de La Haye relative à la procédure civile, cette base se trouve à l'article 11 de ladite Convention. D'autres dispositions similaires se retrouvent dans plusieurs traités bilatéraux d'assistance judiciaire que l'Allemagne a conclus avec d'autres Etats.

Question 8

Le pouvoir de contrainte allemand ne peut s'exercer au profit d'un représentant diplomatique ou consulaire, d'un «commissioner» ou de tout autre délégué étranger désirant procéder à l'audition d'un témoin ou d'une partie en Allemagne.
Il n'y a qu'une seule exception, celle de l'article 12 du traité germano-britannique sur l'assistance judiciaire du

20 mars 1928 qui s'applique également aux relations avec certains autres Etats. Cette disposition (reproduite à l'Annexe I, sub 5, du Questionnaire) présuppose que le tribunal allemand ait reçu une demande britannique portant sur l'autorisation de faire interroger une personne de nationalité britannique par un représentant diplomatique ou consulaire britannique en Allemagne. En ce qui concerne l'Allemagne, les modalités d'exécution de l'article 12 sont réglées à l'article 2 de la loi allemande sur l'exécution du traité germano-britannique sur l'assistance judiciaire. Cette disposition est conçue comme suit:

L'exécution des actes énoncés à l'article 12 de la Convention relève de la compétence du tribunal cantonal dans l'arrondissement duquel l'agent diplomatique ou consulaire à qui incombe l'enquête a son siège.
Lorsque, dans le cas de l'article 12, litt. a, alinéa 2 de la Convention, un témoin ou toute autre personne à interroger, de nationalité britannique, ne se conforme pas à l'invitation de comparaître par devant l'agent diplomatique ou consulaire britannique ou refuse de faire une déposition lors de l'audition, les dispositions des articles 380, 390, 409 du Code de Procédure civile s'appliqueront mutatis mutandis. *Des mesures au sens de ces dispositions sont seulement admises dans les mêmes conditions que dans une procédure civile pendante devant un tribunal allemand.*
La décision intervient d'office en vertu de la communication officielle de l'agent diplomatique ou consulaire britannique. Avant la décision doivent être entendus le témoin ou toute autre personne à interroger, ainsi que le Procureur s'il le demande.
Le recours contre la décision est régi par les articles 568 à 575 du Code de Procédure civile. Le recours est également ouvert au Procureur.

Question 9

D'après le droit allemand, une partie ne peut être entendue comme témoin dans sa propre cause. L'interrogatoire des parties est au contraire un moyen de preuve spécial. La partie n'est pas obligée de déposer ou de prêter serment. Cette limitation doit être observée aussi dans le cas exceptionnel énoncé sub question 8, c.à.d. lorsque le pouvoir de contrainte allemand s'exerce au profit de l'agent diplomatique ou consulaire britannique chargé de l'interrogatoire des parties (*cf.* article 2, al. 2, phrase 2 de la loi d'exécution allemande – *supra* ad question 8). Lors de l'exécution des commissions rogatoires étrangères portant sur l'interrogatoire d'une partie, il est fait usage de la possibilité énoncée à l'article 11, al. 1, phrase 2, de la Convention de La Haye relative à la procédure civile et des dispositions analogues des traités sur l'assistance judiciaire mutuelle. Les tribunaux allemands n'emploient pas de moyens de contrainte lors de l'audition des parties.

Question 10

Le droit d'être exempté de l'obligation de témoigner est étroitement lié à l'obligation de témoigner en vertu des prescriptions du droit public et constitue un élément de la procédure. Ce droit est en conséquence régi par la *lex fori*. Dans la mesure cependant où le droit de refuser le témoignage dépend de questions de droit matériel (p.e. fiançailles, parenté, secret de service ou de profession), il y a lieu de prendre en considération également le droit étranger applicable à cette situation juridique.
En raison de ce principe de base, l'exécution des commissions rogatoires est caractérisée par les éléments suivants:
Le droit de refuser le témoignage ne peut entrer en ligne de compte que dans le cadre des traités sur l'assistance judiciaire mutuelle qui seuls établissent l'obligation de témoigner.
Les témoins ou parties interrogés par un tribunal allemand en vertu d'une commission rogatoire tombant sous le coup d'un traité sur l'assistance judiciaire mutuelle sont obligés de déposer dans la même mesure que dans une procédure interne (*cf.* aussi l'article 11, al. 1, de la Convention de La Haye relative à la procédure civile). Il en résulte que le témoin ou la partie peuvent invoquer les droits de refuser le témoignage ou de prêter serment tels qu'ils sont prévus à la procédure allemande.
Le tribunal allemand peut également prendre en considération les droits de refuser le témoignage, prévus par la législation de l'Etat requérant, lorsqu'ils dépassent les limites du droit allemand. Si le témoin invoque devant le tribunal allemand un droit de refuser le témoignage plus étendu prévu par la législation de l'Etat requérant, le tribunal allemand doit se mettre en relation avec le tribunal requérant, afin d'apprendre si le tribunal requérant, vu que sa législation connaît un droit de refuser le témoignage plus étendu, ne veut pas renoncer à l'exécution de la commission rogatoire.
En ce qui concerne les demandes allemandes adressées à un tribunal étranger, le règlement allemand sur l'assistance judiciaire en matière civile prévoit que le tribunal allemand demande au juge étranger de prendre en considération, le cas échéant, les droits de refuser le témoignage ou de prêter serment, énoncés dans le Code de Procédure civile allemand. Le texte des dispositions légales applicables dans le cas d'espèce doit accompagner la commission rogatoire allemande et le juge requis sera demandé d'informer le témoin de son droit de refuser le témoignage (article 37 du Règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile). En effet, le droit allemand interdit de façon absolue qu'une déposition reçue à l'étranger soit prise en considération, lorsque l'appel du témoin à un droit allemand de refuser le témoignage n'a pas été couronné de succès ou lorsqu'il n'a pas invoqué un tel droit par ignorance.

Question 11

Les tribunaux allemands requis appliquent de manière libérale l'énoncé de l'article 14, al. 2 de la Convention de La Haye relative à la procédure civile et les dispositions correspondantes d'autres traités sur l'assistance judiciaire mutuelle, afin d'assurer une utilisation aussi efficace que possible du résultat de l'enquête dans la procédure étrangère. En ce qui concerne cependant les techniques étrangères d'interrogation, il y a des limitations pour des seules raisons pratiques.

Question 12

Etant donné que la Convention du 15 novembre 1965 relative à la signification à l'étranger des documents judiciaires et extrajudiciaires en matière civile et commerciale a établi que la transmission des demandes de signification passe par un service central, il semble approprié d'admettre cette méthode de transmission également pour les commissions rogatoires.
Cette solution ne contribuerait pas seulement à simplifier et à accélérer la transmission, mais rétablirait aussi l'uniformité de la transmission des demandes de signification et des commissions rogatoires, uniformité à laquelle les Conventions de La Haye relatives à la procédure civile ont toujours attaché grand prix.
La transmission directe de tribunal à tribunal ne pourra pas, selon l'opinion allemande, être admise généralement.

Question 13

L'Allemagne ne soumet pas l'exécution des commissions rogatoires à l'exigence de la réciprocité.

Autriche

Question 1

La Convention de La Haye relative à la procédure civile de 1954 – tout comme d'ailleurs celle de 1905 – a donné lieu aux expériences les meilleures. Cette Convention, qui est actuellement en vigueur dans un nombre d'Etats considérables, règle de façon satisfaisante l'entraide judiciaire dans les rapports entres ces Etats. Du point de vue autrichien, on pourrait s'imaginer certaines améliorations qui, toutefois, ne seraient pas d'une importance extrême et dont, en ce qui concerne la plupart parmi elles, le questionnaire ne traite pas: renonciation à l'exigence de traductions (il est toujours plus facile et moins coûteux de faire traduire d'une langue étrangère que dans une telle langue), renonciation au remboursement soit de tous les frais, soit de tous autres frais que ceux payés à titre de rémunération d'experts, simplification de la voie de transmission (ce dernier sujet sera abordé plus amplement dans la réponse à la question 12).

La Convention de La Haye relative à la procédure civile prévoit seulement, en ce qui concerne l'exécution de commissions rogatoires par des agents diplomatiques ou consulaires, que l'Etat sur le territoire duquel une telle exécution doit avoir lieu, ne peut s'y opposer que sous certaines conditions. Cela est parfaitement suffisant, à notre avis, car les modalités même d'une telle exécution doivent être réglées dans le droit interne de l'Etat dont relèvent et le tribunal requérant et l'autorité diplomatique ou consulaire requise.

Qu'il nous soit permis, dans ce rapport, de remarquer que les explications données à la question 4 sont erronées. L'Autriche ne s'est jamais opposée à l'audition, sur son territoire, de personnes quelconques par n'importe qui, pourvu que cette mesure soit effectuée sans contrainte.

Il est vrai que l'Administration de la Justice autrichienne – en accord avec le Ministère des Affaires Etrangères de notre pays – tend, dans toute la mesure du possible, à faire exécuter les commissions rogatoires émanant des tribunaux nationaux par les tribunaux étrangers compétents et non pas par les agents diplomatiques ou consulaires autrichiens.

Le Ministère fédéral a certaines hésitations à croire que l'exécution des commissions rogatoires, soit par les agents diplomatiques ou consulaires, soit par d'autres personnes («commissioners») réponde, en effet, à une conception plus moderne. A son opinion, c'est plutôt aux Etats, ainsi qu'aux organisations internationales voulant favoriser l'entraide judiciaire internationale, de pourvoir à l'exécution, à l'étranger, des commissions rogatoires, sans que cette exécution ne soit entravée par des frais élevés ou par d'autres obstacles.

Comme il a déjà été dit, la Convention de La Haye relative à la procédure civile compte actuellement parmi les instruments internationaux les plus efficaces. On peut déjà douter de la création d'une Convention séparée sur les notifications et qui s'écarte du Chapitre I de ladite Convention relative à la procédure civile et l'on doit se demander si cela peut être considéré comme une amélioration de la situation. Le Ministère fédéral de la Justice a les mêmes doutes en ce qui concerne l'opportunité de faire du Chapitre II de cette Convention le sujet d'un autre instrument supplémentaire, ce qui mettrait à la place d'un seul régime uniforme deux régimes, dont l'application dépendrait de la question de savoir si les deux Etats concernés sont tous deux membres de la nouvelle convention spéciale.

Finalement, il faut attirer l'attention sur le fait que les préoccupations qui semblent être à la base du questionnaire tendent, d'un côté, à renforcer le rôle des représentations diplomatiques et consulaires en tant qu'exécutants de commissions rogatoires, mais, d'un autre côté, à les exclure de la voie de transmission des commissions rogatoires adressées aux tribunaux.

Question 2

Il peut être renvoyé à la réponse donnée à la question 1. Le Ministère fédéral de la Justice n'a pas d'autres vœux à formuler.

Question 3

En droit autrichien, ce n'est pas aux avocats, mais aux tribunaux de promouvoir l'administration des preuves. Il faut admettre que le paragraphe 283, alinéa 2, du Code de procédure civile prévoit que la partie qui veut se prévaloir d'une preuve peut être autorisée à présenter un acte public concernant l'administration de cette preuve à l'étranger, pourvu que ce document satisfasse aux exigences de la loi de l'Etat étranger sur le territoire duquel la preuve doit être administrée. C'est notamment grâce aux possibilités offertes par la Convention de La Haye relative à la procédure civile, ainsi que par les nombreux traités bilatéraux, que cette disposition est peu utilisée.

Question 4

Comme il a déjà été mentionné à propos de la question 1, l'audition de personnes – sans égard à leur nationalité – par des agents diplomatiques ou consulaires étrangers, ou par d'autres mandataires d'un tribunal étranger, n'est jamais considérée, en Autriche, comme pouvant constituer une violation des droits de souveraineté. La condition en est, toutefois, qu'aucune contrainte ne soit exercée sur l'intéressé aux fins de son audition.

Question 5

La réponse à cette question est affirmative.

Question 6

Dans aucun cas, les consuls ne peuvent obliger les témoins à se présenter.

Question 7

Comme il devrait déjà ressortir des réponses aux deux questions précédentes, il est absolument exclu que les autorités autrichiennes mettent leurs services à la disposition des représentations diplomatiques ou consulaires étrangères, ou d'autres mandataires de tribunaux étrangers, en vue d'une audition, notamment afin d'obliger un témoin à comparaître.

Question 8

Vu la réponse à la question 7, la présente question est, en ce qui concerne l'Autriche, sans objet.

Question 9

Pris toujours sous l'aspect de l'audition faite soit par une représentation diplomatique ou consulaire étrangère, soit par un autre mandataire du tribunal étranger, il n'y a pas de différences entre l'audition d'un témoin ou d'un expert et celle d'une partie au procès.

Question 10

Le tribunal autrichien doit, avant tout, tenir compte des

dispositions nationales qui excluent l'obligation de témoigner. Pour autant qu'il en est requis et qu'il a connaissance des dispositions en la matière du droit de l'Etat requérant, il en tiendra également compte. La situation correspond ainsi à celle exposée sous lit. *d*.

Question 11

Le droit autrichien (paragraphe 38, alinéa 2, numéro 2 de la «Jurisdiktionsnorm») est parfaitement conforme à ce qui est stipulé à l'article 14 de la Convention de La Haye relative à la procédure civile.

Question 12

La voie de transmission pourrait, en effet, être simplifiée. Le Ministère fédéral n'a cependant pas, en général, fait de très bonnes expériences au sujet de la transmission directe de tribunal à tribunal, dans les relations entre pays de langues différentes. Dans ces relations – qui représentent les cas d'application de la Convention de La Haye relative à la procédure civile les plus fréquents – la meilleure solution serait de faire effectuer les transmissions, sans intervention des Ministères des Affaires Etrangères et des services diplomatiques ou consulaires, seulement par l'intermédiaire des Ministères de Justice des deux Etats concernés (ou, le cas échéant, d'autres autorités centrales qui, dans certains Etats, remplissent les fonctions similaires à celles des Ministères de la Justice).

Question 13

En ce qui concerne l'entraide judiciaire, la réciprocité est en effet exigée (paragraphe 38, alinéa 2, numéro 3 de la «Jurisdiktionsnorm»); cette réciprocité est garantie avant tout par la Convention de La Haye relative à la procédure civile et par de nombreux traités bilatéraux, mais, envers toute une série d'Etats, il s'agit encore d'une simple réciprocité de fait.
Pour ce qui regarde les auditions opérées soit par des agents diplomatiques ou consulaires, soit par d'autres mandataires d'un tribunal étranger, il a été dit plus haut que l'Autriche n'y voit aucune atteinte à ses droits de souveraineté. A notre avis, il s'agit de mesures prises par l'Etat étranger qui ne donnent lieu à aucune intervention de la part des autorités autrichiennes. La question de la réciprocité ne se pose donc pas.
Les explications qui précèdent démontrent que l'Autriche regarde comme étant l'essentiel du Chapitre II de la Convention de La Haye relative à la procédure civile l'obligation imposée aux tribunaux des Etats contractants d'exécuter les commissions rogatoires dont il peuvent se saisir mutuellement. Les commissions rogatoires qui doivent être exécutées sans intervention judiciaire sont – à l'exception de la disposition concernant l'opposition pour atteinte aux droits de souveraineté et dont l'Autriche n'éprouve aucun besoin – en dehors de la matière traitée par la Convention de La Haye relative à la procédure civile. L'exécution de ces commissions rogatoires, de l'avis de l'Autriche, n'est guère un sujet susceptible de réglementation internationale.
L'Annexe III au questionnaire indique certains traités bilatéraux concernant les commissions rogatoires. Le Ministère fédéral de la Justice se permet de donner ci-dessous la liste des traités de cette nature conclus par l'Autriche et actuellement en vigueur:

*Déclaration avec la *Belgique,* du 1-12-1930, Bundesgesetzblatt No 358/1930.

Accord additionnel à la Convention de La Haye avec la République fédérale d'*Allemagne,* du 6-6-1958, Bundesgesetzblatt No 27/1960.

Convention additionnelle à la Convention de La Haye avec la *France,* du 15-7-1966, Bundesgesetzblatt No 287/1967.

*Traité avec la *Grande-Bretagne,* du 31-3-1931, Bundesgesetzblatt No 45/1932.

Traité avec la *Hongrie,* du 9-4-1965, Bundesgesetzblatt No 305/1967.

*Traité avec l'*Italie* du 6-4-1922, Bundesgezetzblatt No 261/1924.

Traité avec le *Liechtenstein,* du 1-4-1955, Bundesgesetzblatt No 213/1956.

Traité d'établissement avec l'*Iran* (art. 12), du 9-9-1959, Bundesgesetzblatt No 45/1966.

Traité additionnel à la Convention de La Haye avec les *Pays-Bas,* du 23-7-1964, Bundesgesetzblatt No 267/1965.

Traité avec la *Suisse,* du 30-12-1899, Bulletin des Ordonnances du Ministère de la Justice No 14/1900.

Traité avec la *Tchécoslovaquie,* du 10-11-1961, Bundesgesetzblatt No 309/1962.

Traité avec la *Turquie,* du 22-6-1930, Bundesgesetzblatt No 90/1932.

Traité avec l'*URSS,* du 19-9-1924, Bundesgesetzblatt No 45/1925.

Traité avec la *Yougoslavie,* du 16-12-1954, Bundesgesetzblatt No 224/1955.

Les instruments précédés d'un astérisque sont mentionnés dans l'Annexe III. Par contre, il faut noter que le traité indiqué entre l'Autriche et la Suède n'est plus en vigueur.
Parmi les traités de l'Autriche, il y a ceux qui prévoient la voie diplomatique ou consulaire: Grande-Bretagne, Iran, Turquie et URSS; ceux qui consacrent la voie de Ministère de Justice à Ministère de Justice: Belgique (en général), France, Hongrie, Italie (en général), Pays-Bas (exceptionnellement), Tchécoslovaquie et Yougoslavie; enfin ceux qui instituent la transmission directe entre tribunaux: Belgique (exceptionnellement), République fédérale d'Allemagne, Italie (exceptionnellement), Liechtenstein, Pays-Bas (en général) et Suisse.

Belgique

Question 1

Moyen de gagner du temps: transmission du dossier *par le tribunal étranger à notre département* – (la transmission de tribunal à tribunal retarde la procédure, puisque l'exécution de la commission rogatoire *doit être autorisée* – voir article 139 de la loi du 18 juin 1869).
Quant à une «extension des catégories de personnes auxquelles on pourrait permettre de recevoir la déposition», il ne me paraît pas indiqué d'entrer dans cette voie, parce que les Etats n'offrent pas tous les mêmes garanties de respect de la liberté individuelle et de respect des droits de la défense.

Question 2

En 1964, un Etat émit le voeu que ses agents diplomatiques ou consulaires puissent exécuter les commissions rogatoires *en matière civile, quelle que fût la nationalité des témoins à entendre.*

Nous répondîmes que nous ne nous opposerions pas à l'audition de témoins par ces fonctionnaires dans les limites suivantes:

1 prohibition de tout moyen de contrainte;

2 compétence restreinte aux seuls ressortissants de l'Etat en cause;

3 on ne peut convoquer qu'à condition d'aviser en même temps l'intéressé qu'il est libre de ne pas comparaître et qu'il peut se faire assister d'un avocat.

En 1968, la même question fut examinée en ce qui concerne les agents consulaires d'un autre Etat.
La conclusion de cet examen fut qu'il n'existait aucun motif d'innover, et que les commissions rogatoires devaient donc être exécutées exclusivement par les autorités judiciaires.

Question 3

Notre département n'est pas en mesure d'y répondre.

Question 4

Il n'y a pas de disposition légale belge, fondée sur les concepts de souveraineté ou d'ordre public, qui interdise formellement que l'on procède à des *dépositions volontaires* destinées à être invoquées devant un tribunal étranger, sans que l'on ait eu recours à l'intervention des juridictions belges.
Il n'y a pas d'obstacle à ce que la législation étrangère reconnaisse une certaine force probante à de telles dépositions.
Mais il serait difficilement admissible que ceux qui seraient chargés de les recueillir, en dehors des agents diplomatiques et consulaires, soient considérés comme des organes du pouvoir judiciaire étranger ou comme des personnes exerçant un pouvoir juridictionnel.
L'exercice du pouvoir judiciaire est lié, en effet, en Belgique à la souveraineté de l'Etat.

Question 5

La compétence d'enquête des consuls doit être restreinte à leurs nationaux et faire, au surplus, l'objet d'un accord bilatéral.
Il n'est pas possible d'adopter en cette matière une règle générale (motif: voir question 1, al. 2).

Question 6

Nous n'avons pas connaissance d'accords bilatéraux qui prévoiraient l'usage de contrainte par les consuls.
Il nous semble que cette contrainte, émanant d'un consul, doit être absolument prohibée.

Question 7

La réponse est affirmative dans la mesure où la législation de l'Etat requis l'admet.

Question 8

Réponse négative.

Question 9

Il n'existe pas de disposition de droit belge qui prévoit l'usage de la contrainte à l'égard d'une partie.

Question 10

Il faut rechercher si la règle invoquée pour être exempté de l'obligation de témoigner doit être considérée comme une règle de forme ou comme une règle de fond.
Si c'est une règle de forme, seule la législation de l'Etat requis pourra, en principe, être invoquée.
Si c'est une règle de fond, la législation de l'Etat requérant sera, en principe applicable, sous réserve des dispositions d'ordre public international de la législation de l'Etat requis.

Question 11

L'alinéa 2 de l'article 14 de la Convention de La Haye fournit la réponse: oui, à condition que la législation de l'Etat requis ne s'y s'oppose pas.
A propos du commentaire de la question 11, nous ne voyons pas la nécessité de définir le sens des mots «pourvu que. . . .»; ce sens est parfaitement clair, et le texte ne doit nullement être modifié, puisqu'il tend au respect de l'ordre public.

Question 12

Voir réponse à la question 1.

Question 13

Cette question n'a aucune portée pratique, parce qu'il est rarissime qu'un tribunal d'un Etat non adhérant à la Convention de La Haye nous adresse une commission rogatoire.
Lorsque ce cas se présente (ce qui, en Belgique, n'arrive même pas une fois par an) nous donnons suite à la demande, et par souci de courtoisie internationale, et, surtout, dans l'intérêt des parties, mais, bien entendu, dans les limites permises par notre ordre public.

Espagne

Question 1

En effet, une modernisation du Chapitre II de la Convention de 1954 relative à l'audition des parties et des témoins dans les procédures civiles est estimée opportune. La délibération pourrait partir de la formule américaine, qui se résume dans la nécessité d'habiliter à recevoir des juristes du pays requis. La question peut se poser de savoir dans quelle mesure la rectification proposée affectera aussi les organes de transmission, à savoir, concrètement: le fonctionnaire ou juriste habilité dans l'Etat requis sera-t-il désigné par le consul de l'Etat requérant, ou directement aussi par le tribunal qui connaîtra de l'affaire, d'office ou à la requête de partie?

Question 2

La formule espagnole consisterait à considérer la réception de déclarations et dispositions des parties et témoins comme un acte «extrajudiciaire» compris dans la compétence fonctionnelle normale des notaires, en tant que fonctionnaires publics habilités à authentifier celles-ci. Elle comporterait, en tout cas, les réserves suivantes:

- la sauvegarde de l'ordre public intérieur;
- la volonté de comparution;
- les formes et solennités de l'acte seraient régies par la loi espagnole;
- la valeur probante des dépositions ainsi faites serait celle que leur reconnaît la loi de l'Etat requérant.

Question 3

L'article 600 de la Loi de Procédure civile permet dans une large mesure la production de documents, même probatoires, authentifiés à l'étranger. Leur admissibilité est conditionnée seulement par la légalité de l'acte – fond de l'affaire – selon les lois espagnoles, par la capacité des déclarants selon leur statut personnel, par l'observance de la forme prescrite dans le lieu de déclaration et par la législation du consul espagnol dans ledit lieu. Il convient d'indiquer que cette prescription figure dans une section consacrée aux «documents publics»; d'où la difficulté

pour l'Espagne d'accéder à l'habilitation de juristes n'ayant pas qualité de fonctionnaires publics.

Question 4

Du point de vue espagnol actuel, la formule proposée dans la réponse 2 ne touche pas le concept de souveraineté judiciaire.

Question 5

Aucune norme espagnole n'interdit à des étrangers ou à des Espagnols de déposer volontairement devant un consul étranger, bien qu'il n'y en ait aucune qui l'autorise expressément.

Question 6

Non.

Question 7

Seulement dans le cas où la commission rogatoire devra être exécutée par un tribunal espagnol; non quand elle sera transmise par un consul étranger ou le notaire espagnol.

Question 8

Il y est répondu négativement au paragraphe précédent.

Question 9

La réponse resterait négative, sauf si la partie devait comparaître devant un juge ou un tribunal espagnol.

Question 10

Dans les quatre hypothèses prévues dans la question.

Question 11

Le maintien intégral de la rédaction de l'article 14, alinéa 2 de la Convention de 1954 est estimé recommandable, avec la réserve qu'il contient en faveur de l'ordre public de l'Etat requis.

Question 12

La généralisation de la procédure prévue comme exceptionnelle dans l'article 9, alinéa 4 de ladite Convention est estimée admissible.

Question 13

Seulement à défaut de traité bilatéral ou multilatéral ratifié normalement.

Etats-Unis

Question one

Yes.

The Government of the United States believes that substantial improvement in the procedures of international judicial assistance can be achieved, and the progress represented by the 1965 Convention on the Service of Judicial and Extrajudicial Documents furthered, by (1) improving the procedures for securing testimony in another State currently found in Chapter II of the Hague Convention on Civil Procedure of 1954 and (2) authorizing the use of other techniques for obtaining testimony in another State.

The weight of informed opinion in the United States is to the effect that the system for procuring the testimony of a witness in another State by letters rogatory set out in Chapter II of the Hague Convention on Civil Procedure of 1954 can be effectively improved and modernized. The following comments are illustrative.

1 *In an age in which private litigation with international aspects is a commonplace and global communications and transportation media are available and have effectively reduced vast physical distances, letters rogatory should not have to pass in all cases from the forum court, to foreign office, through diplomatic mail, to foreign office, to the executing court, and by the same route on return.*

2 *It should not be necessary in all cases to require all of the papers to be translated into another language when the witness is fluent in the language of the court in which the action is pending, does not need the translation, and could be examined without the same formalities that are necessary when there is a language barrier.*

3 *It should not be necessary in all cases to have the letters executed by a judge of the requested State. The foreign judge may know little or nothing about the case or the principles of the requesting State's law that are applicable to it. This may result in the loss of the essence of the witness' testimony because of an inability to differentiate what is important and what is unimportant from the standpoint of the requesting court.*

4 *It should be possible to have the letters rogatory executed in a manner that is maximally appropriate for use in the court in which the action is pending. If the forum requires a verbatim transcript and the State executing the letters permits only judicially prepared summaries, there are two substantial risks. First, the summary may not be acceptable under the rules of the forum. The same problem arises in the reverse case when the requested court supplies a verbatim text of questions and answers when what the requesting court wants is a summary. Second, the judge in the requested State may not fully comprehend the nature of the litigation and may prepare a summary that is ambiguous or not responsive to the particular needs of the lawsuit or may prepare a summary that unintentionally prejudices one of the litigants. Finally, other procedural requirements of the forum, for example adversarial cross-examination, should be recognized and applied as far as possible.*

The United States believes that the procedures for using letters rogatory can and should be modernized and streamlined and that the Hague Conference on Private International Law should consider the various ways of doing so. In this connection the United States congratulates the Secretariat for gathering together the extremely useful information concerning the existing bilateral treaties relating to letters rogatory that appears in the annexes to the questionnaire. The search for better letters rogatory techniques should include the items discussed above and also greater reliance on the consul and other authorized agents of the requesting State; and a wider availability of compulsory process in aid of letters rogatory.

In addition to improving the existing letters rogatory procedure, the United States believes that it would be appropriate for the Hague Conference on Private International Law to explore the possibility of authorizing the use of other techniques for obtaining testimony abroad. In this connection the United States proposes the acceptance and codification of the following principles regarding the taking of testimony in a foreign country –

1 relaxation of barriers against voluntary testimony by a party or witness;

2 expansion of the availability of international judicial assistance by the courts of the requested State to compel the appearance and testimony of a party or witness;

3 permission to use the techniques of examination of the requesting forum;

4 expansion of the categories of persons before whom testimony may be taken;

5 recognition that the taking of testimony includes the production of documentary and tangible evidence;

6 extension of assistance to include administrative and quasi-judicial proceedings; and

7 development of more efficient and less expensive methods of transmitting documents relating to international judicial assistance.

These principles have been incorporated into the domestic law of the United States in recent years by means of unilateral revision of certain Federal and State statutes and rules. We suggest that the reforms, which are outlined in the responses to questions two to thirteen of the questionnaire, are worthy of consideration by the Members of the Conference. They represent the results of an exhaustive examination of the subject by the United States Commission and Advisory Committee on International Procedure, the Columbia Law School Project on International Procedure, the Commissioners on Uniform State Laws, and the Advisory Committee on Civil Rules of the Judicial Conference of the United States. These groups had the assistance of numerous Experts drawn from the United States Government, the academic community, and the practising bar. Although the United States recognizes that some of the procedures it has adopted in the course of revising its domestic law are not necessarily appropriate for use by all nations, consideration of a wide range of techniques by the Convention would be extremely useful.
The United States also suggests that in addition to an examination of the reforms it has achieved domestically in the area of judicial assistance, the Conference might usefully consider the content of some of the bilateral treaties on judicial assistance and the provisions with respect thereto in Friendship, Commerce and Navigation treaties. It also believes that the proposals of the Committee on International Judicial Co-operation of the International Bar Association (Seventh Conference Report, International Bar Association, pp. 514-16) might provide another fruitful source of information in attempting to achieve a more streamlined and flexible procedure for the taking of testimony abroad than currently is available under Chapter II of the 1954 Convention. In summation, the United States believes that the Conference should now address itself to the task of simplifying and expediting the gathering of evidence abroad, both testimonial and tangible, by improving the existing letters rogatory techniques and by authorizing the use of procedures other than letters rogatory. This seems to be an extremely useful endeavour because the effectiveness of the methodology for procuring evidence often has an important, or even a determinative, effect on the outcome of litigation and administrative proceedings in the requesting State. Revision of Chapter II of the 1954 Convention would be in harmony with the work recently completed on the service of documents and the efforts currently in progress on the recognition of foreign judgments.

Question two

Because of the expense and delay involved in using letters rogatory, courts and attorneys in the United States generally feel that it is much more efficient and desirable to obtain testimony from a witness in a foreign State by less burdensome means. It is hoped that revision of Chapter II of the 1954 Convention can achieve this on an international basis. Domestically, the need for alternative techniques has been met by provisions in the procedural codes of both the Federal and most State courts. Rule 28 (b) of the Federal Rules of Civil Procedure and section 3.01 of the Uniform Interstate and International Procedure Act exemplify the great freedom and flexibility given to American attorneys and the procedures for procuring testimony from a witness in another State the United States feels should be included in a Convention on Civil Procedure. The Federal Rule, in addition to authorizing letters rogatory, permits a deposition to be conducted in another State –

1 *on notice before a person authorized to administer oaths in the place in which the examination is held, either by the law thereof or by the law of the United States, or*

2 *before a person commissioned by the court, and a person so commissioned shall have the power by virtue of his commission to administer any necessary oath and take testimony.*

The Uniform Act and the procedural rules in many of the States are of like tenor. Most procedural codes in the United States also give the parties the power to agree among themselves as to the way in which many aspects of the examination should be conducted and permit the parties to hold the examination 'before any person, at any time or place, upon any notice, and a person designated by the stipulation shall have the power by virtue of his designation to administer any necessary oath'.
Further details as to the operation of Federal Rule 28 (b) and Uniform Act § 3.01 are provided in the answers to other questions. In reply to question two, however, it is sufficient to state that these provisions, which are products of the recent reform of the United States' practices of international judicial assistance, and the principles enumerated in the answer to question one, express the desires of attorneys and judges in the United States regarding the methods in addition to letters rogatory that should be authorized to establish an effective scheme of procuring evidence abroad.

Question three

The Federal Rules of Civil Procedure, the Uniform Interstate and International Procedure Act, and the procedural rules of many of the States of the United States authorize American attorneys to take voluntary testimony abroad extrajudicially. This means that an attorney for one of the parties may take the deposition of a witness or obtain documentary or other tangible evidence in another State simply by giving notice to the other parties to the action stating the time and place for the examination and providing certain other details. Alternatively, the attorneys for all of the parties may enter into a stipulation as to the details of the examination, or one or more of the attorneys may secure the court appointment of a commissioner who will travel to the witness to conduct the examination, usually with the assistance of the attorneys for the litigants. Normally such testimony will be accepted for use in the court in the United States and will be accorded the same

probative value as would a deposition conducted in the United States.

The basic assumption of all of the procedures described in the preceding paragraph is that the examination can be conducted extrajudicially. It is recognized that the aid of a court in the foreign State may be required when it proves necessary to effect the examination. It is the practice of some States to grant such assistance.

Extrajudicial techniques for gathering evidence abroad are not used in countries that object to their use on the ground of 'judicial sovereignty'. Liberalization of Chapter II of the 1954 Convention along the lines suggested in the answer to question one would encourage increased use of these extrajudicial procedures by courts and lawyers in the United States.

Question four

No.

Freedom to take voluntary testimony is the historic rule in the United States in civil and commercial litigation and that rule has recently been reaffirmed and incorporated in section 1782 of title 28 of the United States Code.

Question five

Yes.

Both the Federal Government and the States of the United States will permit a consular official of a foreign Government to examine a witness without compulsion in the United States on behalf of litigation pending before a court or tribunal in a foreign State. The answer to question four of the questionnaire is applicable to such examinations by or before a consul. The consul's ability to examine a witness is in no way restricted by the witness' citizenship, and he need not be a citizen of the State whose consul is conducting the examination. The power of a consul to invoke the aid of a court in the United States in order to compel a witness to testify is governed by statute and is discussed in the answer to question six.

Question six

No.

A consul who wishes to take the testimony of a person within the United States on behalf of litigation pending before a court in another State cannot use compulsion to make the witness appear and answer questions; he must invoke the aid of a court by following the procedure set out in 28 United States Code § 1782 (a) Uniform Interstate and International Procedure Act § 3.02 (a), or another comparable provision. This limitation on the consul's power applies whether or not the unwilling witness is a national of the requesting State.

Every District Court of the United States has the statutory power, under section 1792 (a) of Title 28 of the United States Code to compel the testimony of an unwilling witness in aid of a foreign proceeding. The Statute provides that the application must be made by an 'interested person' and a consul therefore would be eligible to make the application if he has been designated by a foreign tribunal as the officer to take the testimony in the United States or if he is authorized to do so by treaty, by consular convention, or by other appropriate authorization. If the consul has no such authorization, it is doubtful that he could qualify under the Statute as an 'interested person'.

If the court finds the petition in proper form, it has the power to issue an order directing the witness to testify or present his documents before the court or before a person appointed by the court and may fix the terms or conditions of the appearance. Those terms and conditions may include provisions for the payment of the fees and expenses of the opponent's counsel, the attendance fees for the witness, fees for interpreters if needed, and the costs of the recording or transcribing of the evidence.

Question seven

Yes.

As indicated in the answers to questions four, five, and six, a person seeking testimony for use in a proceeding pending before a foreign tribunal is not permitted to use direct compulsion against an unwilling witness. On the other hand, every United States District Court and many State courts, are empowered to give assistance and use compulsion to make a witness in the United States, regardless of his nationality, appear and testify on behalf of a proceeding in another State. Judicial assistance will be made available to someone acting on behalf of the litigation in the requesting State, whether the request comes in the form of letters rogatory or 'upon the application of any interested person'. See the answer to question six.

Strictly speaking, the language of 28 United States Code § 1782 (a), the Uniform Act, and the various State statutes on the subject does not limit the power of the executing court to compel testimony in aid of a proceeding in a foreign court to those situations in which the law of the requesting State permits the courts of that State to use compulsion in a comparable case. However, because the power given the court is discretionary, in most instances the witness probably can avoid testifying by demonstrating to the court's satisfaction that he would not be compelled to testify by the court in the requesting State that is adjudicating the dispute. Conversely, if the person invoking the court's aid, either under the Federal Statute, the Uniform Act, or a comparable State practice, can show that the foreign court would compel the appearance of the witness if its compulsory process could reach him, this would weigh heavily in favour of the issuance of the order by the court whose assistance is requested.

Question eight

Yes.

Section 1782 (a) of Title 28 of the United States Code provides that when a United States District Court issues an order compelling a witness to give his testimony or statement or to produce a document for use in a proceeding in a foreign or international tribunal, the order may 'direct that the testimony or statement be given, or the document or other thing be produced, before a person appointed by the court'. Section 3.02 (a) of the Uniform Interstate and International Procedure Act provides exactly the same thing.

Once the executing court in the United States decides that an application under the Federal Statute or the Uniform Act is proper and should be granted, it normally will use exactly the same type and scope of compulsion against the witness as it would if the action were a domestic litigation. Moreover, compulsion will be available whether the examination is to be conducted by the court or before a person appointed by the court, although it always must be remembered that the court retains the power to issue any additional order or instruction to protect the witness. But inasmuch as this power is available to the court in domestic litigation it can be stated that a court in the United Sates will normally provide the same measure of compulsion in aid of a

proceeding pending before a tribunal in another State as it would in a domestic lawsuit.

The availability of compulsion under the law of the United States in aid of a foreign proceeding does not depend on the manner in which the request for assistance is presented or the identity of the person making the request. As previously noted, both the Federal Statute and the Uniform Act are available whether the request is made by letters rogatory of by an 'interested person'. This flexibility means that in the usual case there is a clear incentive in terms of time, formalities, and, in some cases, expense, to apply for assistance directly to a United States court rather than by letters rogatory. Finally, it is worth pointing out that when the law of the requesting State requires testimony to be taken before a particular person or official, that person has standing to apply for an order under section 1782 (a), section 3.02 (a) of the Uniform Act, or a simular State practice and may ask to have the examination conducted by or before him. He clearly is an 'interested person'. In addition to compelling the witness to appear, the order will give the appointed person the power to administer an oath, when that is necessary under the law of the requesting State, and will make false statements before the court-appointed official subject to sanctions for perjury to the extent provided by the law of the United States or the particular State whose court issues the order.

Question nine

No.

Nothing in section 1782 of Title 28 of the United States Code, the Uniform Interstate and International Procedure Act, or other State statutes on the subject requires or even suggests that a different type of compulsion is to be employed by a court in the United States in aid of litigation pending elsewhere when the person to be examined is a party to the action. Neither the word 'party' nor the word 'witness' is used in the Federal Statute or Uniform Act; they use the all-inclusive word 'person'. These provisions give the court discretion regarding when to issue an order compelling a witness to appear to give his testimony or produce tangible evidence. There do not appear to have been any judicial decisions under the Federal Statute or the Uniform Act on the question of whether the executing court in the United States will follow the procedural rules of the requesting State if these rules provide a different rule for a party than they do for a witness. For example, if the law of the requesting State renders a party incompetent to testify at trial or at a pretrial examination, a Federal or State court in the United States probably will deny a request to compel a party to give his testimony in this country. However, both Statutes authorize the taking of 'testimony' or 'statements', so that the latter form of examination would still be available when 'party testimony' cannot be used in the courts of the requesting State. Absent the consideration of party incompetence, a court in the United States normally will exercise its discretion to compel a party to testify in connection with litigation pending abroad inasmuch as parties can testify and be examined before trial in civil proceedings in the United States.

Question ten

Section 1782 of Title 28 of the United States Code states – 'A person may not be compelled to give his testimony or statement or to produce a document or other thing in violation of any legally applicable privilege'. This statute is written in this broad way to make it clear that the United States Congress did not intend to lay down any fixed statutory rule. In addition to the privileges granted by the requested and requesting State, there are also possible privileges granted by the law of the domicile or of the nationality of the witness, the non-exercise of which might prejudice the witness under the law of those States after his return to them. Further, the Statute does not identify or list particular privileges that will be honoured. The intent is that the question of privilege is to be determined on an *ad hoc* basis, and will involve the exercise of judicial power in light of the identity of the particular witness, the particular time and place of the examination, and the facts of the particular case. This is especially desirable because the rules pertaining to privileges are undergoing constant change and development in the United States. For example, recent decisions by the United States Supreme Court have expanded the concept of privilege against self-incrimination; the enlarged privilege will now be available under section 1782. The Uniform Interstate and International Procedure Act and most State statutes do not contain a provision comparable to the Federal Stature. This does not automatically mean that a State court issuing an order to compel testimony on behalf of a foreign court will not honour a witness' claim of privilege under the law of either the requesting or the requested State. It simply means that the question will be decided by the court without the benefit of a statutory directive. Since, as noted above, section 1782 provides no fixed Federal standard, there will, as a practical matter, be no difference in the rule applicable under the Uniform Act or comparable State legislation. All courts in the United States have the widest flexibility. The judge executing the request undoubtedly will be influenced by his own jurisdiction's attitudes toward privileges. Because testimonial privileges are generally regarded as reflecting important policies in the United States, it can be expected that a State court will honour both a privilege provided by its own law and a privilege provided by the law of the requesting State when its existence can be demonstrated.

In the words of the Senate Report on section 1782 – 'This flexible provision is considerably broader in scope than existing section 1785 of Title 28, United States Code, which it is intended to replace. It applies to all proceedings conducted pursuant to section 1782 and provides for the recognition of all privileges to which the person may be entitled, including privileges recognized by foreign law. The absence of specific reference to any particular privilege leaves the recognition of the privileges to which the person is entitled to development by case law or separate statute or rule. This seems appropriate since the law in this area is still developing and the desirability of uniform rules of evidence for the District courts is currently under consideration'.

Question eleven

Section 1782 of Title 28 of the United States Code provides that: 'the order [compelling a witness to attend to give testimony for use in a foreign proceeding] may prescribe the practice and procedure, which may be in whole or part the practice and procedure of the foreign country or the international tribunal, for taking the testimony or statement or producing the document or other thing'. Section 3.02 of the Uniform Interstate and International Procedure Act contains an identical provision. It was the intention of the draftsmen of the Federal Statute and the Uniform Act that the court that processes an application for assistance under either of these two provisions normally should honour a request by the applicant for special procedures. There may, however, be instances in which the public policy

of the requested State requires some modification to be made in the procedure asked for by the foreign tribunal. Such instances will be rare and generally will involve situations in which the executing court believes it is necessary to protect the witness against harassment or an oppressive examination, or when the testimony may involve sensitive information.
The extensive discretionary power to honour requests for special procedures provided by both the Federal Statute and the Uniform Act extends to such matters as the nature of the oath or affirmation to be used, the manner in which the witness is examined, and the form in which the testimony is recorded, summarized, or attested. Thus, the requesting court can eliminate the process of party examination and cross-examination by asking the court or its appointed representative to propound the questions and prepare a summary of the answers, or it can limit the testimony to written responses to specific interrogatories or subjects if it should so desire. The use of the examination techniques of the requesting State is further facilitated by the executing court's power to direct that the testimony be taken before a person conversant with the procedures of the forum court.

Question twelve

Yes.

The United States Government believes that it would be highly desirable to simplify the procedures for transmitting letters rogatory and other requests for judicial assistance. As noted in the answer to question two, attorneys in the United States are now empowered to seek testimony in a foreign country pursuant to stipulations, on notice to the person to be examined and the other parties, or by commission, as well as by the more traditional technique of letters rogatory; these procedures are being used extensively when not offensive to the law of the State in which the examination is to take place. Given this attitude, it is not surprising that in the converse situation, Federal law and the law of most States permit letters rogatory to secure testimony in aid of litigation pending in another State to be transmitted directly from court to court as well as through diplomatic channels. It is the view of the United States that permitting requests to be honoured regardless of the form in which they are made or the channels through which they move, will expedite and facilitate the rendering of aid to the requesting State. This position is expressly codified in section 1781 (b) of Title 28 of the United States Code.
The principle of direct communication between requesting and requested court is so firmly embedded in the law of the United States that for many years the United States Department of State was unwilling to receive or transmit letters rogatory from abroad; the theory of this position was that direct transmission was to be encouraged and the Department of State should not and had no authority to act as a conduit. This policy was reversed in 1962 and with the enactment of the present text of section 1781 in 1964, there is now a statutory basis for the receipt and forwarding of letters rogatory from other countries by the State Department. The Department, however, still prefers that the more direct forms of communication between the requesting and requested courts be used. For example, 22 United States Code of Federal Regulations § 92.67(e)(1965), a State Department regulation, provides–

'A letter rogatory may be submitted to the clerk of the court of which assistance is sought, either in person or by mail. This may be direct by international mail from the originating foreign court. Alternatively, submission to the clerk of court may be effected in person or by mail by any party to the action at law or his attorney or agent, or by a consular officer or agent in the United States of the foreign nation concerned. To the extent that it can, the Department of State will extend procedural guidance to foreign diplomatic representatives in these matters, and will forward communications on their behalf to appropriate Federal authorities in the executive branch, and to executive authorities in the States. However, the Department of State is without authority to compel courts to comply with requests embodied in letters rogatory, review the conditions which courts may attach to fulfilment of requests, or override their findings on point of reciprocity, public order, costs, and the like.'

As noted in the commentary accompanying question twelve, to some degree article 9 of the Hague Convention is consistent with the current policy of the United States. The same is true of a number of bilateral treaties. Unfortunately, neither the Hague Convention nor the existing bilateral treaties seem to have sufficient flexibility or scope of application to establish a simplified form of transmission as a general principle of international law. From this perspective, it would be desirable for the Hague Conference on Private International Law to revise the 1954 Convention to bring it into line with current needs regarding simplified transmission procedures for requests for aid in obtaining evidence. These needs and the principles that should be recognized to meet these needs are described in the answers to questions one and two.

Question thirteen

No.

The legislation adopted in 1964 amending the United States Code, abolished any doctrine of reciprocity that may have previously existed in the Federal courts.

Finlande

The question of the taking of evidence abroad is regulated in Finnish law primarily through the Hague Convention on Civil Procedure of 1954 now under reconsideration, and the Law of June the 10th, 1921 on the Cooperation of Finnish and Foreign Authorities in Legal Proceedings and the Enforcement of Judgments of Foreign Courts in Certain Cases. Furthermore there are some bilateral treaties between Finland and other countries such as the United Kingdom and several of the Members of the British Commonwealth.

Question 1

No particular difficulties with regard to the present system of taking depositions by way of letters rogatory have been brought to the attention of the Ministry of Justice. A discussion on the suggested ways to improve the system is nevertheless welcomed because there seems to be a considerable amount of work involved already in the cases presently handled by the Finnish authorities. Some caution in this respect may be necessary, however, because excessive relaxation of the requirements may endanger the objectivity of the testimonies of 'willing' witnesses.

Question 2

For the reasons mentioned above there are no particular wishes.

Question 3

The use of extrajudicial methods to obtain voluntary testimony abroad is somewhat limited in Finland because the above-mentioned Finnish Law of June the 10th, 1921 prescribes letters rogatory as the only method. Furthermore, the Finnish rules of procedure forbid the use of written testimonies of a private nature given for a pending or an ensuing case unless it is especially allowed in the law e.g. bilateral agreements or considered acceptable by the court for special reasons. In important cases the personal appearance of foreign witnesses before a Finnish court seems to be preferred to any other method.

Question 4

The answer to this question seems to depend on who is taking the evidence. It has been established that the judicial authorities of a foreign State may not perform any functions in Finland. Consequently the application, made by a Finnish party to a case pending in the Federal Republic of Germany, for permission for the German court to make an inspection and receive voluntary evidence in Finland, was not approved by the Ministry of Justice.
On the other hand, nothing seems to prevent private individuals including attorneys of Finnish or foreign nationality from collecting and receiving in Finland voluntary evidence without an oath but if necessary certified by a notary public, for use in foreign courts where such evidence is admissible.
The diplomatic and consular representatives seem to have at least the same rights as private individuals mentioned above. According to a previous decision of the Ministry of Justice, the consular representatives may also receive voluntary evidence under an oath from nationals of their own country for a case pending in that country, provided that the parties have an opportunity to be present. A more liberal provision can be found in article 8 of the Finnish–United Kingdom Treaty mentioned above.

Question 5

Witnesses may be heard by or before foreign consular agents. See above the reply to question 4 and articles 6–8 of the Finnish–United Kingdom Treaty mentioned above.

Question 6

Only Finnish authorities may impose compulsion.

Question 7

According to above-mentioned Finnish Law of the 10th of June 1921, compulsion to appear may be imposed only in conformity with the rules of Finnish law. On the other hand, compulsion must be imposed, if necessary, regardless of the rules of the requesting State, provided that the request falls within the functions of the court and is not contrary to the principles of the Finnish legal system.

Question 8

Compulsion to appear according to Finnish law exists primarily with regard to the courts. The only exception is that a Finnish court may compel a person, usually a party, to appear before certain medical authorities for blood and other genetical tests in cases concerning the illegitimacy of a child or the support of an illegitimate child.

Question 9

According to the above-mentioned Finnish Law of June the 10th, 1921 compulsion to appear is governed by Finnish law regardless of whether a witness or a party is in question.

Question 10

Privileges available to witnesses appearing under a letter rogatory are those mentioned under subsection (c) i.e. each privilege decreed either by the law of the requested State or by that of the requesting State.

Question 11

Foreign techniques of examination and foreign procedure will be employed if they are specially requested, and if they are not contrary to Finnish legislation.

Question 12

Although no particular difficulties have been brought to the attention of the Ministry of Justice, as explained in reply to questions 1 and 2, a discussion on the advisability of simplifying the transmission of letters rogatory is welcomed. According to Finnish law the transmission must be effected through the Ministry of Foreign Affairs unless the President of the Republic has authorized another method.

Question 13

The permission to take testimony in Finland is not subject to the requirement of reciprocity of any kind.

France

Question 1

La France considère que la Convention de 1954 a constitué un effort de modernisation, tant à l'égard du système de transmission que du mode d'exécution des commissions rogatoires. Il y a lieu de souligner qu'il est inexact de dire que ce texte prévoit une «méthode unique» de réception de la déposition. Il y a lieu de souligner également, à l'inverse de ce que laisse entendre le commentaire, que c'est sur la base de cette Convention que l'usage de la voie diplomatique a pu diminuer. Enfin, il importe d'observer que le recours aux tribunaux de l'Etat requis constitue en revanche une garantie majeure pour le contrôle de la bonne et rapide exécution du mandat, même si apparemment il provoque des longueurs et des formalités.
La France, qui a signé, et continue à négocier, soit dans le cadre de la Convention de 1954, soit en dehors d'elle, de nombreux traités bilatéraux d'aide judiciaire, dont les dispositions vont plus loin que celles de cette Convention, est en mesure, à la lueur de cette expérience, de constater que certaines mises au point pourraient être opportunes et est prête à les encourager, à la condition qu'elles ne signifient pas un bouleversement de ses principes de procédure.

Question 2

La France, comme il vient d'être dit, disposant déjà d'une gamme de procédures étendue et satisfaisante pour l'audition de témoins à l'étranger, n'estime pas à priori qu'il soit nécessaire de recourir à d'autres méthodes, et par suite d'étendre la Convention de 1954 au-delà des aménagements éventuels qui viennent d'être envisagés.

L'audition d'un témoin par un juriste privé à l'étranger ne serait pas à priori rejetée par un tribunal français, qui pourrait y voir un élément de preuve comme un autre, sous réserve de la recevabilité d'un tel moyen de preuve, compte tenu de la loi applicable. Mais il n'en résulte pas que la France puisse souscrire à la réciprocité en cette matière.

Question 3

Il n'apparaît pas que les avocats et avoués français usent, ou désirent user, de méthodes extrajudiciaires pour entendre des témoins à l'étranger; ils semblent satisfaits des systèmes organisés par le droit français ou les conventions signées par la France.

Question 4

La conception française de la souveraineté et de l'ordre public implique que, sur le territoire de la France, l'enquête ne puisse être effectuée par une autre autorité que le tribunal ou un magistrat délégataire de ce tribunal. Tout au plus, le tribunal pourrait-il commettre les services de police ou de gendarmerie.
Les pouvoirs concédés aux consuls étrangers en la matière, à titre de réciprocité, ne l'ont été qu'en raison de la nature spécifique de la fonction consulaire, et dans la mesure où dans la presque totalité des cas, ils n'étaient compétents qu'à l'égard de leurs nationaux.

Question 5

Oui (*cf. supra*), mais essentiellement lorsqu'il s'agit d'entendre un citoyen de l'Etat requérant.

Question 6

La conception française de la souveraineté s'oppose à ce que des pouvoirs de contrainte soient accordés, sur le territoire français, à d'autres qu'aux détenteurs de la puissance publique, à l'égard de qui que ce soit.

Question 7

Les autorités françaises, mais elles seules, appelées à exécuter une commission rogatoire, sont dans la même situation, à l'égard du témoin, que si elles effectuaient une enquête pour leur propre compte; elles seront donc en mesure d'user des moyens de contrainte prévus par la loi. C'est au demeurant ce que prévoient le Chapitre II de la Convention de 1954, ainsi que les conventions bilatérales en la matière.

Question 8

Les autorités françaises visées à la réponse précédente ne pouvant être que les tribunaux ou les magistrats par eux commis, il ne peut y avoir d'équivoque sur la limitation de l'exercice du pouvoir de contrainte.

Question 9

Si l'on se réfère à l'ensemble des conventions bilatérales passées par la France, on constate que la latitude laissée par le Chapitre II de la Convention de 1954 n'est pas utilisée, et que les parties sont susceptibles de faire l'objet des mêmes contraintes que les témoins.

Question 10

La législation française admet qu'un témoin refuse de déposer «pour motif légitime»; il est donc hors de doute que les dispenses prévues par la loi de l'Etat requérant soient admises par les tribunaux français à ce titre. Il est, au reste, courant que les commissions rogatoires délivrées par une juridiction étrangère prennent soin de préciser les cas où la législation qu'elle applique autorise le témoin à ne pas répondre, et les tribunaux français ne mettent aucune difficulté à les assimiler à ceux prévus par la loi française.
Le système français entre donc sous la lettre *c* de la question.

Question 11

L'application de la procédure française est de principe, mais la France peut, notamment sur la base de plusieurs conventions bilatérales, faire droit à la demande de l'Etat requérant de voir appliquer certaines règles de sa propre procédure. Toutefois, cette faculté est limitée par le respect de l'ordre public français, cette condition étant absolue, mais laissant subsister de larges possibilités.

Question 12

(*Cf.* question 1) La France est prête à étendre les procédés simplifiés de transmission adoptés dans les conventions bilatérales par elle signées, sans pour autant se prononcer en faveur de la transmission de tribunal à tribunal.

Question 13

La pratique française a toujours été libérale en matière de commissions rogatoires. Se fondant, en dehors des obligations que lui imposaient les conventions multilatérales ou bilatérales par elle souscrites, sur la simple courtoisie internationale, elle ne refuse pas, dans les limites du respect de son ordre public, de recevoir des dépositions sur son territoire, à la demande d'un autre Etat, et ce, alors même que des difficultés se présentent pour obtenir les mêmes satisfactions sur le territoire de l'Etat requérant.

Grèce

Question 1

Oui, dans les deux sens. On devrait essayer d'ouvrir d'autres voies à côté de celle prévue par la Convention de 1954 et, en même temps, améliorer la méthode établie par cette Convention.

Question 2

Il serait opportun d'essayer de mettre sur pied un système qui

a fasse profiter l'Etat requérant des possibilités offertes par la loi et la pratique de l'Etat requis;

b facilite l'emploi chez l'Etat requis des méthodes prévues par la loi ou la pratique de l'Etat requérant; et

c établisse, en vue de l'expérience du droit interne de différents Etats ou des conventions internationales, surtout bilatérales, un système efficace propre à la convention à rédiger (règles de droit procédural international «matérielles»).

Question 3

On peut difficilement signaler une pareille pratique. Mais étant donné le recours courant, dans notre pays, à l'audition (extrajudiciaire) des témoins devant le notaire, il pourrait être possible qu'un pareil recours ait lieu à l'é-

tranger, dans la mesure où la loi du pays du notaire étranger reconnaisse ou tolère une pareille pratique. Les dépositions devant le notaire, reçues après une signification à la partie adverse – et par conséquent avec ou sans la présence de celle-ci – sont considérées comme un moyen de preuve, à effet atténué.

Question 4

Cf. la réponse à la question précédente. Un avocat étranger, en principe avec la collaboration d'un avocat grec, pourrait procéder à l'audition volontaire de témoins devant un notaire grec. En outre, le Traité entre la Grèce et la Grande-Bretagne (1937) prévoit à l'article 8 *(a)* l'audition volontaire de témoins par toute personne désignée à cet effet par l'Etat requis.

Question 5

Oui.

Question 6

Non, dans les deux cas.

Question 7

Non, si l'obligation de comparaître, etc. n'est pas prévue par la loi de l'Etat requis. Il faut, en tout cas, distinguer entre *l'obligation de comparaître* et l'institution de la *comparution forcée*. Le droit hellénique en vigueur reconnaît en principe l'obligation de comparaître, en stipulant des peines pécuniaires en cas de défaut de comparaître de la part du témoin assigné. Mais il ne prévoit pas l'exercice d'une contrainte sur les témoins aux fins de les faire comparaître. La comparution forcée des témoins est, par contre, prévue par le nouveau Code de procédure civile, qui doit en principe entrer en vigueur vers la fin de cette année.

Question 8

Cf. la réponse à la question 7.

Question 9

Non. L'audition des parties ne sera introduite qu'avec la mise en vigueur du nouveau Code de procédure civile *(cf.* la réponse à la question 7).

Question 10

En principe, les deux alternativement.

Question 11

En principe oui. La réserve de l'ordre public de l'Etat requis en est une limite suffisante. Le simple fait qu'une «procédure étrangère» expressément demandée n'est pas prévue telle quelle par la loi de l'Etat requis ne devrait pas être en soi une cause valable de refus (impossibilité *juridique*). Il en serait autrement s'il s'agissait d'une impossibilité *technique* d'exécuter une demande (p.ex. un examen biologique qui n'est pas pratiqué dans l'Etat requis), cas dans lequel le refus est justifié par la nature des choses.

Question 12

Oui.

Question 13

Non.

Irlande

Question 1

Under existing law in this country less formal means than letters rogatory may be used to obtain evidence for foreign courts. We would support the suggestion that Chapter II of the 1954 Convention be amended on the lines indicated in this question.

Question 2

None.

Question 3

It is understood that where the witnesses are residing in Britain or Northern Ireland, it is usual to arrange for them to travel to the court and give evidence in person. Otherwise, the normal procedure used is that of letters rogatory. It appears that little use is made of extrajudicial methods of obtaining evidence abroad.

Question 4

No.

Question 5

Yes. Under Order 39, rule 41, of the Rules of the Superior Courts, where a formal request for the taking of evidence for use in foreign proceedings is received by the High Court, the Court may order the witness to be examined 'before any fit and proper person nominated by the person applying, or before one of the officers of the Court, or such other qualified person as to the Court may seem fit'. Witnesses may also be heard voluntarily by or before a consular agent of a foreign State without intervention of an Irish court.

Question 6

Yes, where the agents are appointed by the court, otherwise no.
No distinction is made on grounds of nationality in either case.

Questions 7 and 8

The relevant legislation [The Foreign Tribunals (Evidence) Act, 1856] empowers the court to command the attendance of the witness for the purpose of being examined, and provides that such command may be enforced in the same manner as an order of the court in ordinary civil proceedings. Whether or not a legal obligation to appear exists in the requesting State is immaterial. Where, however, a witness is requested to appear and give evidence before a person not appointed for this purpose by an Irish court, he is under no obligation either to appear to give evidence.

Question 9

No.

Question 10

The privileges available are those at *(a)*.

Question 11

Yes. Under Order 39, rule 43, of the Rules of the Superior Courts, the Court may direct that the witness be examined in the manner requested in the rogatory

letter. The witness will, however, retain the right to refuse to answer questions tending to incriminate himself, together with all the other rights of witnesses in civil proceedings in this country.

Question 12

Yes, we would agree with this suggestion. A system of direct transmission between courts, or one which would omit at least part of the procedure laid down in the 1954 Convention, could be operated under our present legislation.

Question 13

No.

Israël

Question 1

It would be useful to add other methods of taking evidence abroad.

Question 2

The Government of Israel is prepared to consider the possibility of a proposed convention permitting the taking of evidence abroad by any person appointed by the court in which the evidence is required.

Question 3

In Israel, taking evidence abroad is dealt with by section 15 of the Evidence Ordinance, which provides as follows–

1 On the application of any party to any civil proceedings, the court may, where it appears necessary for the purposes of justice and subject to such terms, if any, as the court may direct, make any order for the examination upon oath before any person and in any place without the jurisdiction of the court of any witness or person and may give directions as to any matters connected with the examination as may appear reasonable and just and may empower any party to the proceedings to give the deposition in evidence therein.

2 Any person so directed to take any examination may administer the oath and make a special report to the court touching the examination and the conduct or absence of any witness or person thereon, and the court may direct such proceedings and make such order as may seem just.

Question 4

The answer is negative.

Question 5

Yes.

Question 6

A consular agent cannot, of his own authority, compel witnesses, whether they be his nationals or not, to appear before him. However, if the consul is authorized to take evidence by order of a local court, witnesses may be compelled to appear by process of that court.

Question 7

The position taken by the law in the requesting State is immaterial. Witnesses will be obliged to appear only if the person requested to take evidence has been appointed by the local court, and in this case only will compulsion be considered.

Question 8

See answer to question 7.

Question 9

No.

Question 10

Under section 5 of the Legal Assistance to Foreign States Law, 1956, witnesses cannot be compelled to answer questions which are not allowed under local law. It would seem probable that witnesses will not be compelled to answer questions disallowed under the law of the requesting State, since answers to such questions might not be admitted by the courts of the requesting State.

Question 11

Section 4 of the Legal Assistance to Foreign State Law, 1956, provides: 'where a court has ordered the taking of evidence or the production of documents ..., the evidence shall be taken or the documents produced, *mutatis mutandis,* in the manner in which such act is performed in a case pending before that court; but the court may, at the request of a judicial authority, perform the act in another manner'.

Question 12

The Government of Israel will be prepared to consider further methods of transmission of letters of request in order to expedite matters.

Question 13

No.

Italie

Question 1

Le principe fondamental du système du procès civil italien est que les moyens de la preuve doivent être disposés et exécutés seulement par le juge.
Le principe mentionné ci-dessus n'est pas modifié dans l'exécution à l'étranger des actes du procès; en effet, si la commission rogatoire est adressée à un agent consulaire italien (aux termes de l'article 204, alinéa 2, du Code de procédure civile), le même agent est délégué expressément par le juge; dans les commissions rogatoires adressées à des autorités judiciaires étrangères, on exige que ce soit celles-ci qui pourvoient à l'exécution de l'acte du procès. La conséquence en est que, d'après le droit italien, les «dépositions volontaires» sont inadmissibles. On doit admettre, pourtant, que le système d'audition des parties par commission rogatoire adopté dans la Convention de La Haye en vigueur présente de graves inconvénients qui, en ce qui concerne les retards, pourraient être en partie évités, pratiquement, par une collaboration plus efficace et synchronisée de chaque autorité intéressée à l'exécution des commissions rogatoires.

Question 2

Les raisons de principe, résumées dans la réponse à la

question 1, n'empêcheraient pas une modification de la Convention citée, dans le sens d'obliger l'Etat requis afin que la commission rogatoire soit exécutée par les consuls de l'Etat requérant, limitativement aux citoyens de celui-ci.
Ceci est prévu de façon explicite, par exemple, dans la Convention sur l'entraide judiciaire, signée à Rome le 12 janvier 1955 par l'Italie et la France.
On pourrait prévoir également que l'autorité judiciaire de l'Etat requis, sur proposition de l'Etat requérant, désigne une autre personne pour exécuter la commission rogatoire (comme prévu dans la Convention signée à Londres le 17 décembre 1930 par l'Italie et la Grande-Bretagne).
Enfin, pendant la réforme de la Convention de La Haye mentionnée, il n'y aurait pas d'obstacles pour établir une correspondance directe entre les autorités judiciaires de l'Etat requérant et de l'Etat requis.
Ce système, sans aucun doute plus souple, est expressément indiqué dans le traité entre l'Italie et la France et dans celui entre l'Italie et le Vatican.
De toute façon, pour les motifs de principe indiqués, on est opposé à attribuer à des juristes privés l'examen des témoins par commission rogatoire, même si les dépositions sont «volontaires». D'ailleurs celles-ci n'auraient pas, d'après notre législation, la valeur de preuve judiciaire.

Question 3

Les principes généraux de la législation sur le procès italien, indiqués ci-dessus, n'ont pas décidé les avocats à se servir de méthodes extrajudiciaires pour obtenir des dépositions qui n'auraient pas valeur de preuve.

Question 4

On a déjà répondu implicitement à cette question; on précise qu'en Italie, comme en Autriche ou en Espagne, l'idée de souveraineté judiciaire empêche qu'on procède à des dépositions volontaires.

Question 5

Cela est permis dans plusieurs traités bilatéraux (voir par exemple, la Convention entre l'Italie et la Grande-Bretagne, signée à Londres, le 17 décembre 1930).

Question 6

En général, d'après le principe de souveraineté rappelé, il est interdit aux consuls étrangers d'user de tout moyen de contrainte à l'égard de n'importe quelle personne, citoyens ou non, qui se trouve dans l'Etat italien.
Pourtant, on attire l'attention sur la forme spéciale de la *désignation du consul* par l'autorité judiciaire de l'Etat requis, pour exécuter la preuve.
Si on choisit ce système, comme dans l'article 12 de la Convention entre l'Italie et la Grande-Bretagne du 17 décembre 1930, il est évident que le consul, en qualité de délégué de ladite autorité judiciaire, doit être assisté par les moyens ordinaires de contrainte.

Question 7

En général, si dans l'Etat requis il n'y a pas l'obligation de comparution ou de déposition, il semble évident que le témoin ne puisse être l'objet de mesures de contrainte, sauf en cas de disposition différente des traités. Dans le cas affirmatif, au contraire (comme en Italie), si la commission rogatoire est exécutée par le juge italien, celui-ci, dans sa pleine souveraineté, a le pouvoir de prendre les mesures de contrainte nécessaires pour assurer la comparution du témoin.
Pourtant, en relation avec l'article 12 de la Convention entre l'Italie et la Grande-Bretagne du 17 décembre 1930, en cas d'audition du témoin par le consul ou par une autre personne, la Convention de La Haye en vigueur pourrait être modifiée dans le sens et dans les termes de l'article 12 cité.
On adapterait, de cette façon, les dispositions juridiques de l'Etat requis aux exigences de l'Etat requérant.

Question 8

On a répondu implicitement à cette question sous No 7.
De toute façon, on précise que si l'obligation de comparaître, prévue dans l'Etat requérant, était reconnue dans l'Etat requis, elle s'étendrait seulement aux personnes auxiliaires de l'autorité judiciaire.

Question 9

Evidemment oui. D'après le système du procès italien, en effet, chaque partie au procès a le droit de faire défaut, aussi bien que le droit de ne pas comparaître devant le juge et, en cas de comparution, de ne pas répondre.
N'importe quelle mesure de contrainte, qui vise à obliger la partie à comparaître et à déposer, doit, pour cette raison, être exclue dans l'Etat italien.

Question 10

Il ressort à l'évidence de la question qu'on ne se rapporte pas à l'obligation de comparution du témoin, mais seulement à l'obligation de déposer.
Dans ces limites, en considération de l'idée de souveraineté territoriale, il est certain que le témoin entendu par commission rogatoire peut invoquer le droit de s'abstenir de déposer dans les cas prévus par la loi de l'Etat requis, que le témoin soit un national ou un étranger.
En général, il ne semble pas, par contre, que le témoin entendu dans l'Etat requis puisse invoquer l'application des causes d'exemption de la déposition, prévues par la loi de l'Etat requérant, parce que celles-ci évidemment ne valent pas dans le territoire de l'Etat requis.
Cela n'empêche pas que des traités bilatéraux puissent aussi admettre l'application des causes d'exemption, prévues par la loi étrangère, dans le territoire de l'Etat requis, mais évidemment le droit de s'abstenir devrait être de toute façon limité seulement aux citoyens qui ne sont pas nationaux, donc soumis à la loi de l'Etat requérant. On a déjà répondu ci-dessus implicitement à l'autre question sous *c*.

Question 11

L'autorité judiciaire italienne ne peut procéder à l'examen du témoin que d'après les formes obligatoires prévues par le code de procédure civile en vigueur. Cela pour des raisons évidentes d'ordre public.

Question 12

En considérant d'abord que d'après l'article 204 du Code de procédure civile italien, les commissions rogatoires des juges italiens, adressées aux autorités étrangères «sont transmises par voie diplomatique», il y a pourtant, comme on a rappelé ci-dessus, des traités bilatéraux qui permettent à l'autorité judiciaire italienne de correspondre directement avec les autorités étrangères.
Par conséquent, il ne semble pas qu'il y ait des difficultés pour une modification de la Convention de La Haye dans le sens d'une instauration du système mentionné.

Question 13

En Italie existe la faculté d'exécuter les actes d'instruction par commission rogatoire, sans que cela soit conditionné par la réciprocité accordée dans l'Etat requérant.

Japon

Question 1

Ce sont les systèmes adoptés par la Convention de 1954 que le Japon tient en haute estime.
Toutefois, eu égard à la longueur de l'exécution du mandat, le Japon ne s'oppose pas aux études approfondies sur l'opportunité de révision du chapitre II de ladite Convention.

Question 2

Il serait souhaitable que le consul japonais puisse recevoir ces dépositions à l'étranger, notamment celles du ressortissant japonais.

Question 3

Les avocats utilisent parfois des méthodes extrajudiciaires pour entendre des témoins à l'étranger. Les résultats ainsi obtenus sont admis, devant les tribunaux japonais, comme une preuve littérale.

Question 4

D'après la loi organisant l'aide judiciaire internationale, la réception des dépositions par le consul étranger est admise sous la condition de réciprocité et seulement à l'égard de ses nationaux.
Le consul étranger, bien entendu, ne doit pas entendre les témoins de la nationalité japonaise ou d'un Etat tiers.

Question 5

La réception des dispositions par le consul étranger n'est permise que dans les cas sanctionnés par les conventions consulaires entre le Japon et les Etats-Unis, et entre le Japon et le Royaume-Uni.

Question 6

D'après les deux conventions consulaires ci-dessus, il faut que les témoins se présentent devant le consul étranger «spontanément».

Question 7

Non.

Question 8

Non.

Question 9

L'usage de la contrainte doit être laissé à la libre appréciation de l'Etat requis.

Question 10

(c).

Question 11

L'alinéa 2 de l'article 14 de la Convention de La Haye doit être maintenu sans modification.

Question 12

Une simplification peut être admise en général.

Question 13

Le Japon exige toujours la réciprocité (art. 1 bis, No 6 de la loi organisant l'aide judiciaire internationale).

Luxembourg

Question 1

Le Gouvernement du Grand-Duché de Luxembourg considère que la Convention de La Haye relative à la procédure civile de 1954, tout comme celle de 1905, a fait ses preuves surtout en ce qui concerne le mode d'exécution des commissions rogatoires. Tout en estimant que le recours aux tribunaux de l'Etat requis, prévu à titre principal par la Convention de La Haye, constitue la meilleure méthode pour assurer une bonne exécution de la commission rogatoire, il ne voit pas d'inconvénients à ce que d'autres méthodes d'exécution soient examinées et il est prêt à les adopter dans la mesure où elles ne heurtent pas d'une façon trop absolue ses principes essentiels de procédure.
En vue de remédier à des excès de formalités et à des lenteurs constatés lors de la transmission de commissions rogatoires, il semble utile de moderniser le système de transmission de commissions rogatoires et, sous ce rapport, le Gouvernement luxembourgeois se prononce en faveur de la transmission de tribunal à tribunal.

Question 2

Le Gouvernement luxembourgeois n'a pas d'autres voeux précis à formuler.

Question 3

Les avocats luxembourgeois, qui sont généralement satisfaits du résultat des commissions rogatoires exécutées suivant la procédure prévue par la Convention de La Haye de 1954, n'ont guère recours à des méthodes extrajudiciaires pour obtenir des dépositions volontaires à l'étranger. Du point de vue juridique cette méthode présenterait l'inconvénient suivant: d'après le droit luxembourgeois les «dépositions volontaires» n'ont pas la valeur d'un témoignage, mais elles sont considérées comme des certificats, c'est-à-dire des attestations écrites sur les faits du procès, délivrées à une partie et qui sont de nature à lier la conscience de son auteur. Or, d'après l'article 283 du Code de procédure civile luxembourgeois, celui qui aura donné des certificats sur des faits relatifs au procès est reprochable comme témoin.

Question 4

Le concept de la souveraineté nationale en matière judiciaire, consacré par l'article 48 de la Constitution luxembourgeoise, s'oppose en principe à ce qu'une enquête puisse être effectuée sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg par une autre autorité que le tribunal ou le magistrat délégué par celui-ci. Cependant ce concept de la souveraineté nationale n'est pas interprété trop rigoureusement et le Gouvernement luxembourgeois, en raison de la nature spécifique de la fonction consulaire, ne s'oppose pas à l'audition, sans contrainte, d'un témoin étranger par le consul de son pays.

Question 5

Cette question comporte une réponse affirmative à condition que la personne à interroger soit ressortissante de l'Etat accréditant et qu'aucun moyen de contrainte ne soit employé.

Question 6

En vertu du concept de la souveraineté nationale, aucun moyen de contrainte ne peut être exercé sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg, envers qui que ce soit, par une personne qui n'est pas détentrice de la puissance publique luxembourgeoise.

Question 7

Les autorités judiciaires luxembourgeoises sont tenues, pour arriver à l'exécution d'une commission rogatoire, d'user des mêmes moyens de contrainte qu'elles auraient dû employer pour arriver à l'exécution d'une enquête ordonnée par elles-mêmes et ceci conformément à l'article 11 de la Convention de La Haye de 1954. Ces moyens de contrainte ne peuvent cependant être délégués à aucune autorité étrangère.

Question 8

La réponse est la même que celle donnée à la question posée sub 7.

Question 9

D'après le droit luxembourgeois une partie ne peut être entendue comme témoin dans sa propre cause sauf dans le cadre de la procédure spéciale de l'interrogatoire sur faits et articles. Pour cette raison il est fait usage, lors de l'exécution des commissions rogatoires étrangères portant sur l'interrogatoire d'une partie, de la faculté énoncée à l'article 11, alinéa premier, phrase 2, de la Convention de La Haye de 1954 et en conséquence aucun moyen de contrainte n'est exercé à l'égard d'une partie.

Question 10

La commission rogatoire qui ne confère aucun pouvoir de trancher le fond d'un litige, ne permet au magistrat commis de trancher aucune contestation; en cas de contestation, il devrait renvoyer la solution au juge saisi du litige originaire. Sous réserve de cette observation on peut affirmer que le juge luxembourgeois applique les dispositions nationales qui excluent l'obligation de témoigner et ceci surtout en cas d'incapacité de témoigner prononcée par une juridiction luxembourgeoise. En outre, pour autant qu'il en est requis et dans la mesure où il a connaissance des dispositions légales en la matière de l'Etat requérant, il en tiendra compte.
Le système luxembourgeois correspond donc à la situation exposée sub *c* de la question 10.

Question 11

L'autorité judiciaire luxembourgeoise qui procède à l'exécution d'une commission rogatoire doit appliquer les lois luxembourgeoises en ce qui concerne la procédure à suivre. Toutefois si l'autorité requérante demande qu'il soit procédé suivant une forme spéciale de sa propre procédure, les autorités luxembourgeoises sont obligées de déférer à cette demande conformément à l'article 14 de la Convention de La Haye de 1954, à moins que la forme spéciale demandée ne soit contraire aux principes fondamentaux des règles de procédure luxembourgeoises ou que des raisons d'ordre pratique ne rendent l'exécution matérielle de la procédure spéciale impossible.

Question 12

Le Gouvernement luxembourgeois estime qu'une simplification de la procédure de transmission des commissions rogatoires s'impose et il se prononce en faveur de la transmission de tribunal à tribunal.

Question 13

En cas de conclusion de conventions multilatérales ou bilatérales, la commission rogatoire est obligatoire pour l'autorité qui la reçoit; celle-ci est tenue d'y satisfaire sans exiger la réciprocité. En fait la réciprocité est assurée par la conclusion même de la Convention.
En dehors de conventions spéciales, la commission rogatoire ne se fonde que sur l'idée de courtoisie internationale et elle n'a pas de caractère obligatoire; l'Etat requis est en droit de refuser l'exécution de la commission rogatoire.
Si en principe les autorités compétentes luxembourgeoises se montrent très libérales en matière de commission rogatoire, il est cependant concevable que, pour des raisons déterminées, elles soient amenées à exiger d'un Etat requérant, envers lequel le Grand-Duché de Luxembourg n'est lié par aucune convention spéciale, la réciprocité en matière de commission rogatoire.

Norvège

Questions 1 and 2

From a Norwegian viewpoint there seems to be no special need to revise the rules. Norway will, however, have no objections against a revision, especially if the rules thereby could be accepted by States who have not yet ratified the Convention.

Question 3

In accordance with section 50, first paragraph, in the Act of 13th August 1915, relating to the Courts of Justice, the King may give Norwegian diplomatic or consular officers the authority to take evidence abroad with the same effect as if it had been made by a Norwegian court, on the condition that it is allowed by the foreign State in question. In accordance with section 197 in the Act of 13th August 1915, relating to Judicial Procedure in Civil Cases, the court may, under certain circumstances, use a testimony obtained even in other ways.
Testimonies taken by so-called 'commissioners', for instance in U.S.A. and Canada, are consequently approved.

Questions 4 and 5

It is in principle held that even a voluntary testimony for use in a foreign court must be taken by a Norwegian court unless there is a treaty between Norway and the State concerned which permits the testimony to be taken in another way.
For the time being such a treaty is in force only between Norway and Great Britain, according to which evidence may be taken by a diplomatic or consular officer or any suitable person without request to or intervention of the authorities of the country where the evidence is taken. Evidence may be taken of anyone, but no compulsion can be employed.
In the near future Norway will probably conclude agreements with the Netherlands and Germany, according to which evidence may be taken by a diplomatic or consular officer. No compulsion may be employed, and evi-

dence may only be taken of persons being citizens of the country by whose court evidence is required, not being at the same time citizens of the country where the evidence is taken.

Question 6

A diplomatic or consular officer as mentioned above may in no case compel any witness to appear. Norwegian authorities will not assist the officer in this matter either.

Questions 7–11

Section 46, third paragraph, in the Act of 13th August 1915, relating to the Courts of Justice, states that a testimony for use in a foreign country shall be taken by Norwegian courts in accordance with Norwegian law. This means that the court shall apply also the Norwegian rules concerning the obligation to appear in court. In general there is in Norwegian law no obligation for *a party* to appear.
The court shall in accordance with the section mentioned, if possible, comply with a request for a special form or procedure unless such form or procedure is prohibited by Norwegian law.

Question 12

We have, for the time being, no definite opinion about the question.

Question 13

The answer is no, as far as testimonies taken by Norwegian courts are concerned. The Treaty between Great Britain and Norway gives the same opportunities to both countries. That will be the situation also under the agreements with the Netherlands and Germany.

Pays-Bas

Question 1

Une modernisation semble opportune. Il y a lieu d'éviter la voie diplomatique, source de retards. Le tribunal requérant doit être mis à même d'expédier sa requête directement au tribunal requis. Le traité devra régler la question des langues permises et requises. La Convention devrait obliger les tribunaux requis de traiter les commissions rogatoires reçues par priorité.

Question 2

1 Il n'y a pas d'objection sérieuse contre des interrogations exécutées hors de la supervision du juge.

2 L'autorité chargée de l'audition doit nécessairement connaître les dessous des questions posées. Il paraît hautement désirable qu'elle dispose à ces fins d'un aperçu du dossier. Cet aperçu ne pourra être rédigé que par le tribunal requérant, les frais de traduction devant être portés provisoirement à la charge de la partie demandant l'audition.

Question 3

La pratique n'est pas inconnue. Il y a lieu de noter que, d'un point de vue formel, le droit néerlandais ne fait pas de différence, quant à la valeur comme moyen de preuve, entre des dépositions faites devant un juge étranger, devant une personne privée étrangère, ou devant le juge néerlandais: il incombe dans tous ces cas au tribunal néerlandais d'apprécier la valeur que peut avoir la déposition pour contribuer à son opinion sur les faits. Pour ce qui concerne de telles interrogations à effectuer sur le territoire néerlandais, les observations suivantes s'imposent: il devra être loisible à l'Etat où ces enquêtes se poursuivent de contrôler s'il s'agit d'un litige de droit privé (civil ou commercial), selon les conceptions de cet Etat. Il pourrait s'avérer inévitable, à ces fins, d'incorporer dans le traité une obligation de notifier à l'Etat «requis» de toute enquête organisée sur son territoire, et de réserver à cet Etat le droit d'y faire assister l'une de ses autorités judiciaires pour sauvegarder cette limitation et ses intérêts d'ordre public.

Question 4

Non, sauf quelques rares exceptions. Il faut souligner, cependant, que cette attitude se limite à des dépositions véritablement volontaires et qu'il est essentiel que toute contrainte, si subtilement qu'elle soit mise en oeuvre, et même toute fausse apparence d'une obligation légale, souvent créée par l'emploi de formalités solennelles, soient évitées.

Question 5

Oui. *Cf.* article 15 de la Convention de 1954.

Question 6

Non. Il ne doit pas être permis, sous aucune forme, aux représentants diplomatiques et consulaires de soumettre les témoins à des formes de contrainte.

Questions 7 et 8

Les deux questions sont intimement liées. Aux deux la réponse est négative.

Question 9

Une obligation à comparaître en personne, imposée à l'une ou l'autre des parties au procès, inconnue jusqu'ici en droit néerlandais, semble être à peine acceptable.

Question 10

Des motifs assez forts semblent militer en faveur de l'application de la loi de l'Etat requis.

Question 11

Les tribunaux requis devraient jouir de la faculté de procéder à une interrogation selon les modalités de la loi étrangère; par contre, une obligation à cet effet semble déplacée, notamment parce que les autorités de l'Etat requis pourront difficilement connaître et appliquer en pratique les règles étrangères sur l'interrogation des témoins et sur le droit de la preuve. Il ne semble pas exclu que le traité permette à un juge étranger ou à un autre jurisconsulte à désigner par le tribunal étranger de se rendre sur place et de conduire lui-même, sous contrôle d'une autorité néerlandaise, l'interrogation selon les pratiques et règles de l'Etat requérant. Le tribunal requis devrait pouvoir exercer une libre appréciation lorsqu'il s'agit de déterminer jusqu'à quel point il pourra permettre l'emploi des formes étrangères. Le traité devrait ouvrir aux avocats étrangers la faculté d'assister à l'enquête (ce droit lui manque à l'heure actuelle en droit néerlandais).

Question 12

Oui. L'expédition directe de tribunal à tribunal est con-

sidérée comme hautement désirable. Les frais entraînés par la requête, y compris ceux de toute traduction, seront à supporter par l'Etat requérant.
Les frais entraînés par l'exécution ne devraient pas donner lieu à remboursement entre les Etats intéressés (*cf.* article 16 de la Convention de 1954).

Question 13

Non. Le traité ne devrait contenir aucune disposition dans ce sens.

République Arabe Unie

Questions 1 et 12

La perspective de moderniser les règles concernant les commissions rogatoires prévues par les articles 8 à 16 de la Convention relative à la procédure civile conclue en 1954 à la Conférence de La Haye de droit international privé, cette perspective pourrait au vu de la R.A.U. s'inspirer des règles des autres matières de procédure civile déjà unifiées par les conventions récemment élaborées par cette Conférence. En effet, la Convention relative à la signification et la notification à l'étranger des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale, adoptée en octobre 1964 à la Dixième session de la Conférence de La Haye, à laquelle la R.A.U. a déjà adhéré, et dont les dispositions prévoient l'institution d'une autorité centrale dans chaque Etat adhérent – cette Convention nous permettrait d'avoir déjà une base directive vers laquelle on pourrait s'acheminer dans le projet d'une convention sur les commissions rogatoires.
Il serait opportun de noter à ce propos que les deux Gouvernements de la R.A.U. et de la République d'Irak n'ont pas hésité lors de l'élaboration de la Convention qu'ils ont conclue le premier décembre 1964, sur l'échange de collaboration juridique et judiciaire entre les deux Pays, d'insérer dans leur Convention des dispositions qui les obligeraient respectivement d'attacher au Ministère de la Justice de chaque Gouvernement un organe administratif compétent pour émettre et recevoir non seulement les actes judiciaires et extrajudiciaires en vue de leur signification ou notification, mais aussi les requêtes des commissions rogatoires, afin de les communiquer aux autorités judiciaires compétentes et d'envoyer les réponses constatant l'exécution au pays requérant. C'est le système déjà adopté par la Convention de La Haye relative à la signification des actes à l'étranger, mais poussé et élargi, pour comprendre une organisation complète groupant l'émission et la réception des actes aux fins de signification et des requêtes des commissions rogatoires aux fins d'exécution. Cette autorité serait pour ainsi dire une organisation qui offrirait un service double et complet par l'entremise d'un seul organe et qui éviterait ainsi l'intervention d'une filière d'organes, tels que ministère des affaires étrangères, ambassades et consulats.

Questions 2, 3, 4, 5, 6 et 13

Si le principe des commissions rogatoires trouve aisément son application en droit interne de la R.A.U. conformément à l'article 158 du Code de Procédure civile, les dispositions législatives de la R.A.U ne contiennent par contre aucun texte relatif à ce principe du point de vue du droit international privé. Cependant les règles de courtoisie internationale, basées sur le principe de la réciprocité, justifient pleinement les requêtes relatives aux commissions rogatoires proprement dites, aux fins de leur exécution par l'autorité judiciaire de la R.A.U. ou de leur envoi pour être exécutées par une autorité judiciaire étrangère. Il est à noter toutefois qu'il n'appartient pas aux autorités judiciaires de la R.A.U de prendre vis-à-vis des puissances étrangères des engagements relatifs à l'administration de la justice en déclarant qu'elle assure à un gouvernement étranger la réciprocité de l'exécution des commissions rogatoires. S'agissant d'une question purement politique, c'est le Ministère des Affaires Etrangères qui doit se prononcer soit par ordre individuel, qui intéresserait chaque Etat, soit par des conventions bilatérales régionales ou internationales.
Selon une pratique officielle et une doctrine constante et unanime, on ne peut pas recourir sur le territoire de la R.A.U. à des méthodes extrajudiciaires, soit pour recevoir des dépositions de témoins ou pour procéder à d'autres mesures d'instruction; l'intervention de l'autorité judiciaire de la R.A.U. dans ce but est indispensable. Avoir recours aux agents consulaires ou à d'autres personnes désignées à cet effet, telles que des juristes privés spécialisés, afin d'entendre les dépositions des ressortissants de leurs propres nationaux, serait une application du principe des commissions rogatoires plutôt dans le domaine de droit interne; étant mise en exécution dans un pays étranger, l'application du principe vaudrait pour ce pays un empiétement dans sa souveraineté.
De même, les tribunaux de la R.A.U. exigent que les commissions rogatoires requises dans un pays étranger soient exécutées par les autorités judiciaires de ce pays; ils ne reconnaissent pas la pertinence des dépositions ou toutes autres mesures d'instruction obtenues sans l'intervention des autorités judiciaires étrangères. D'ailleurs, selon les lois en vigueur dans la R.A.U., il ne relève pas de la compétence de ses agents diplomatiques et consulaires d'exécuter des commissions rogatoires, telles que l'audition des ressortissants de la R.A.U. établis dans les Etats où ses agents sont accrédités.
Il faudrait toutefois signaler à ce propos que l'article 15 de la Convention de La Haye de 1954 relative à la procédure civile, à laquelle la R.A.U. n'a pas adhéré, n'édicte pas une règle impérative. Le principe admis par cet article quoiqu'il n'exclue pas la faculté pour chaque Etat de faire exécuter les commissions rogatoires par ces agents diplomatiques ou consulaires si des conventions interviennent entre les Etats intéressés ou si l'Etat sur le territoire duquel la commission rogatoire doit être exécutée, ne s'y oppose pas; ce principe est présenté cependant sous une forme atténuée au stade de pure réserve et ne reçoit son application que par reciprocité, en accordant à chaque Etat adhérant à cette Convention le droit de choisir un Etat partenaire parmi les autres Etats adhérents, de sorte que la réserve ne puisse se réaliser que par la voie de la bilatéralisation. Ce principe ainsi posé par la Convention de 1954 constitue déjà une évolution suffisante pour couvrir les intérêts dûs aux circonstances éventuelles.
Il est admis selon la jurisprudence et la doctrine de la R.A.U. que la commission rogatoire une fois acceptée, le juge doit suivre quant à la forme de la preuve les règles prescrites par ses propres lois; c'est une application pure et simple de la *lex fori*, admis généralement en matière de procédure. Les dispositions législatives de la R.A.U. prévoient l'emploi des moyens déterminés pour contraindre le témoin à comparaître. Le juge de la R.A.U. pourrait dans ce but user de son droit d'infliger au témoin la peine d'amende; et s'il ne comparaît pas après réassignation, il peut lui doubler l'amende et décerner un mandat d'amener contre lui.
Le témoin, une fois comparu, doit prêter serment et faire sa déposition, à moins qu'il ne soit exempté pour des raisons édictées par la loi de la R.A.U. en tant que pays requis; ainsi les fonctionnaires, les mandataires et

les médecins pour ce qui a trait aux secrets de leur fonction ou profession. S'agissant d'une matière soumise quant à son exécution à la *lex fori* et par application du principe de la réciprocité, les autorités judiciaires étrangères pourraient donc user des moyens de contrainte mis à leur disposition par leurs propres lois pour faire comparaître les témoins afin d'exécuter les commissions rogatoires requises par la R.A.U.
D'ailleurs, la Convention régionale relative aux significations des actes et aux commissions rogatoires, conclue en septembre 1952 par la Ligue arabe et à laquelle se sont joints la plupart des Pays arabes, y compris la R.A.U., a déjà prévu le principe mentionné ci-dessus en édictant à son article 7, alinéa premier, que «les autorités judiciaires compétentes exécutent les commissions rogatoires requises selon les règles de procédure appliquées par-devant elles; à moins que le requérant n'en demande l'exécution par le moyen d'autres règles de forme et pourvu que les règles réclamées ne soient pas en contradiction avec les lois impératives en vigueur dans le pays requis». Il va de soi que la faculté accordée au requérant de choisir d'autres règles de forme ne doit pas dépasser le cadre de la technique procédurale concernant la preuve, ni ébranler le principe de la compétence exclusive de l'autorité judiciaire d'exécuter les commissions rogatoires, s'agissant, comme indiqué ci-dessus, d'un principe basé, selon la pratique constante dans la R.A.U., sur des concepts de souveraineté de l'Etat.

Question 9

Le Code de Procédure civile de la R.A.U. fait une distinction primordiale, quant à la technique de la preuve, entre les parties en cause et les témoins. Ces derniers seuls peuvent être cités pour déposer, alors que les parties subissent réciproquement le serment ou l'interrogatoire sur les faits relatifs à l'affaire en instance; ils ne sont donc pas soumis aux mesures de contrainte employées contre les témoins. Le tribunal est autorisé à considérer la non-comparution des parties à l'interrogatoire comme un commencement de preuve qui justifie d'être complété par la preuve testimoniale ou par des présomptions et ce, pour les faits qui constituent la base des questions qui auraient dû être posées dans l'interrogatoire même dans les cas où la loi n'aurait pas autorisé cette preuve.

Royaume-Uni [1]

Question 1

The United Kingdom is not Party to the 1954 Convention, and cannot, therefore, express any views on its operation.

Question 2

The United Kingdom would be interested in exploring further the possibilities of negotiating a multilateral convention. In particular, the United Kingdom Government is interested in the wider spread of provisions whereby examination may be taken on a voluntary basis by a person directly appointed for the purpose by the judicial authority by whom the evidence is required. Article 8 of the Netherlands/United Kingdom Treaty of 1932 is an example of this. Further, the United Kingdom Government is interested in wider application of provisions whereby a person may be appointed by the State in whose territory the evidence is to be taken and powers of enforcement are available.

Question 3

Evidence obtained abroad by the person tendering the evidence or his agents is admissible in England on the same conditions as if it had been obtained in England. Where sworn evidence has to be submitted, the person before whom it was sworn abroad must have had authority to administer an oath in that place (section 3 of the Commissioners for Oaths Act 1889). In any case where it appears necessary for the purposes of justice, the court in England may make an order for the examination on oath of any person before a judge or officer of the Court or some other person at any place. Where such an order relates to a person who is in a foreign country, then if the Government of that country allows a person there to be examined before a person appointed by the English court, that court may make an order appointing a special examiner to take the evidence. The British consul may be so appointed particularly if there is a Civil Procedure Convention between the United Kingdom and the foreign State which covers the situation. Evidence for use in the English court is more usually obtained by means of a special examiner than by letters of request because the special examiner is usually more speedy even if more expensive.
As regards Scotland, apart from the use of letters of request addressed to a court in the requested country (a procedure followed mainly in cases where the desired witness is thought to be unwilling to give evidence) it is common for Scottish courts, on the application of a party to any action, to grant a commission to a named person to take the evidence of the desired witness who is resident abroad and is thought to be willing to give evidence for the commission. In such cases it is common for a British consul in the requested country to be named as the commissioner. The questions to be put to the witness may be sent out to the commissioner in writing and put to the witness by him; or representatives of the parties to the action may attend the proceedings before the commissioner and put questions to the witness direct.

Question 4

There is no legal objection to the taking of evidence in England for use outside the jurisdiction without the intervention of the English court. Evidence can be freely taken by agents acting on behalf of foreign litigants; but no compulsory processes may be used, nor may the evidence be taken on oath. A foreign court is at liberty to appoint the consul in England of its own country, or any other person it desires as an examiner to take evidence. So long as the witnesses are willing to attend to give evidence the examination may be completed and the result returned to the foreign court without the intervention of the court in England. The administration of an oath in England without lawful authority is an offence, but a person appointed by order of a foreign court, or other judicial authority has the necessary authority by virtue of section 1 of the Oaths and Evidence (Overseas Authorities and Countries) Act 1963, for use in civil proceedings carried on under the

[1] These replies do not cover the position of Northern Ireland.

law of that country, and a consul may administer an oath under certain other statutory provisions. This answer applies to Scotland and Scottish courts in the same way that it applies to England and English courts.

Question 5

Yes.

Question 6

Under both English and Scottish law a consular agent cannot of his own authority compel witnesses of either category to appear. If the consul is appointed by order of a court of either country to take the examination the order itself requires the witness to attend the examination. In this case obedience may be enforced by process of the court against a witness of either category.

Question 7

No. Where letters of request are executed by the court in England or Scotland, there is an obligation to appear which is based on *English* or, as the case may be, *Scottish* law, and in any other case the legal compulsion to appear before an examiner would only be derived from the authority which the examiner acquires as a result of his appointment by the court. The presence or absence of an obligation under the law of the requesting State is not taken into consideration by English or Scottish courts.

Question 8

As the answer to question 7 is in the negative, this does not arise.

Question 9

No.

Question 10

Under the Foreign Tribunals Evidence Act 1856 any privilege recognized by the law of England or Scotland can be claimed by a witness. This act provides that the witness shall have the same right to refuse to answer the questions as he would have before the court which executes the letter rogatory. Privilege under English or Scottish law can be claimed whether or not the privilege would be available to the witness under the law of the requesting State, but where the law of the requesting State recognizes a privilege wider than that known in England, or, as the case may be, in Scotland, the court would probably permit the witness to claim that privilege also.

Question 11

Normally the evidence will be taken in the English mode (oral testimony, cross-examination, etc.) but this rule is subject to any special directions contained in the English court's order for the examination. The adoption of a foreign technique of examination or foreign procedure is therefore a matter for the discretion of the court. The position is exactly similar in Scotland.

Question 12

The possibility could be further explored, but there could be difficulties in safeguarding recovery of costs and ensuring that documents transmitted are complete.

Question 13

No. See answer to question No 4.

Suède

Questions 1 and 2

In the Swedish view the experience of the present system for taking evidence abroad, as specified in Chapter II of the 1954 Convention on Civil Procedure, is not quite satisfactory. The formalities prescribed for the use of letters rogatory limit the effectiveness of the system. The present technique often requires very much time and considerable costs. Furthermore the differences between the judicial procedure of the State from which a request originates and that of the State addressed lead to varying practical value of the letters rogatory. The Swedish Government considers it therefore valuable that the problems concerning the taking of evidence abroad should be discussed at the Eleventh Session. The questions put forward in the questionnaire give occasion to consider whether the revision of Chapter II of the 1954 Convention should be restricted to improvements within the compass of the present system, or if it should be given a wider scope. The Memorandum of the United States points out that the real purpose of a revision of Chapter II would be to extend beyond the limits of letters rogatory techniques for the taking of evidence abroad. The Memorandum suggests, among other things, a relaxation of barriers against voluntary testimony by 'willing' parties or witnesses and an expansion of the categories of officers before whom testimony could be taken. Since these suggestions concern some of the basic principles of legal procedure it seems appropriate to give a short account of the general rules now in force in Sweden as to the taking of testimony in legal proceedings.

According to the Swedish Code of Procedure of 1942 testimony must be adduced directly before the court that is to decide the case at a concentrated trial episode consisting of a single session or a continuous series of sessions (the main hearing). The court may exceptionally authorize proof-taking 'outside the main hearing', for instance if a witness owing to illness is uncapable of appearing at the main session or if his appearance would occasion extraordinary inconvenience. As to persons in Sweden, if statutory requirements for proof-taking outside the main hearing are satisfied, the court in which the action is pending may hear the testimony itself or forward a proof-taking request to the court in which the testimony can be taken most conveniently. If the person to be examined outside the main hearing is abroad, the procedure outlined in a special statute of 1946 on proof-taking at a foreign court is followed. This statute admits only the taking of evidence by a court in the foreign country. Whenever possible, significant testimony recorded outside the main hearing is to be reheard at the main session. If the witness is reheard, reference may not be made to the testimony recorded outside the main hearing unless the witness departs from his prior expression or declares himself unable or unwilling to testify on a matter to which he testified earlier. The use of written statements given for a pending or an ensuing case or a record of such a statement given outside the courts is permitted only if it is exceptionally allowed by law, or if it is considered acceptable by the court for special reasons, for instance if the person who has issued a certificate is dead or if his appearance would cause exceedingly expensive law costs.

It has to be noted that Sweden has concluded some bilateral agreements concerning mutual judicial assistance (Agreement of August the 28th, 1930, with the United Kingdom and Agreement of March the 7th, 1956, with France) which contain provisions dealing with the use

of consuls or other persons for taking testimony abroad. Since Swedish law does not provide for the taking of testimony before any agency other than a court, Swedish consuls abroad are not called upon to perform this function.
The suggestions made in the Memorandum of the United States offer no doubt feasible solutions to overcome some of the disadvantages of the present system of letters rogatory. The method now prescribed in Chapter II of the 1954 Convention, *i.e.* the taking of evidence only by the courts of the foreign country, affords on the other hand better guarantees for legal security. This method is also in accordance with the general rules as to the taking of testimony in legal proceedings now in force in Sweden.
A radical change of the present system for proof-taking abroad will give rise to a number of problems of a general nature. The Swedish Government is not prepared at this stage to take a definite position as to the suitability of giving the revision of Chapter II the wider scope suggested in the Memorandum.

Question 3

As has been stated above, Swedish law provides for the taking of testimony solely before a court. It has, however, occurred that Swedish courts have accepted a deposition taken before someone other than a judge, for instance a deposition taken before a commissioner for oaths in the United Kingdom. In such cases counsel has agreed in using this form for the proof-taking. Furthermore the witnesses have appeared voluntarily. Counsel has been present as the proof-taking and examined the witnesses.

Question 4

No such provision or official practice obtained in Sweden.

Question 5

The Swedish authorities do not oppose that foreign consular agents hear witnesses in civil cases pending in the sending State provided that the witnesses appear voluntarily before them; *cf.* article 8 of the Swedish-United Kingdom Treaty mentioned above, and article 4 of the afore-mentioned Swedish-French Treaty.

Question 6

Sweden does not recognize any rights of foreign consular agents to compel presumptive witnesses to appear before them. If a foreign court wishes to have the testimony of a witness residing in Sweden who is not willing to testify that court should avail itself of the services of the Swedish courts by way of letters rogatory.

Questions 7 and 8

Swedish authorities will not put their powers to the disposal of the requesting State to compel the appearance of a witness before a consular agent of that State.

Question 9

No.

Question 10

Each privilege decreed either by the law of the requested State or by that of the requesting State *(c)*.

Question 11

Foreign techniques of examination and foreign procedure will be employed if they are specially requested, provided that they do not conflict with any mandatory Swedish rule.

Question 12

The Swedish Government welcomes a discussion on the subject of simplifying the transmission of letters rogatory.

Question 13

No.

Suisse

Question 1

Les autorités suisses estiment souhaitable d'assouplir le système prévu pour l'audition des parties ou des témoins par la Convention de La Haye du 1er mars 1954 sur la procédure civile et de lui donner une plus grande élasticité pour permettre aux tribunaux (de n'importe quel système de droit) de choisir la méthode qui leur convient le mieux pour rassembler les moyens de preuve dont ils ont besoin.
Pareille libéralisation du système pourrait toutefois provoquer des difficultés lorsqu'il ne régnerait pas une unité de doctrine entre les Etats contractants sur la notion de la matière «civile». Pour l'instant, en effet, cette unité de doctrine n'est pas encore réalisée en ce qui concerne la Convention de 1954. Cette question est d'autant plus importante que toute affaire ressortissant à la compétence d'un tribunal civil est considérée, d'après la conception américaine, comme matière civile. On peut d'ailleurs craindre que les mêmes difficultés puissent surgir quant à la définition de la notion de la matière «commerciale»; il n'est pas exclu en effet que l'on puisse considérer comme «affaires commerciales» par exemple les litiges portant sur la violation de restrictions dites du commerce ouest-est ou de dispositions régissant le commerce des papiers-valeurs, des valeurs mobilières en bourse, etc.
Un système aussi libéral que celui préconisé par les Etats-Unis ne pourrait pas être acceptable, de l'avis des autorités suisses, pour l'entraide judiciaire requise dans l'intérêt de procédures autres que celles portant sur un objet régi par le droit civil; il serait dès lors indispensable, semble-t-il, de restreindre le champ d'application matérielle de la nouvelle convention aux affaires régies par le droit civil ou tout au moins de donner la possibilité aux Etats contractants de faire une réserve dans ce sens.
De toutes manières, il s'impose de réduire au minimum les formalités de l'entraide judiciaire. Ainsi, lors de leur transmission officielle, les demandes d'entraide et les pièces annexes devraient être dispensées de toute légalisation. Il serait en outre indiqué de prévoir la possibilité pour les avocats des parties de présenter ou de transmettre les demandes d'entraide lorsque l'administration des moyens de preuve leur incombe selon la loi de l'Etat du for. Au demeurant, il est évident que l'on devrait prévoir une voie de transmission simplifiée analogue à celle prévue dans la Convention de 1965 relative à la notification des actes judiciaires.

Question 2

Pas d'observation particulière.

Question 3

Les autorités suisses ne disposent pas des renseignements

voulus pour répondre à la question de savoir dans quelle mesure les avocats suisses ont recours à des méthodes extrajudiciaires pour obtenir des dépositions volontaires à l'étranger. Ces cas devraient, semble-t-il, être très rares car, en principe, il appartient aux tribunaux suisses d'administrer ou de faire administrer les moyens de preuve proposés par les parties. C'est pourquoi, il sied de relever que des méthodes extrajudiciaires pour obtenir à l'étranger de telles dépositions ont été considérées comme admissibles là où il n'est pas possible de faire appel à la coopération des autorités locales étrangères sans avoir recours à l'intervention d'un homme de loi étranger, en particulier lorsque cette méthode s'avère trop onéreuse, en raison des frais exorbitants qui en résultent. Par année, on peut estimer ces cas à une vingtaine, qui se présentent surtout dans les rapports avec les Etats du système de droit anglo-saxon.

Question 4

Les lois de procédure civile suisses attribuent sans exception l'administration des moyens de preuve aux tribunaux eux-mêmes, donc aux organes compétents de l'Etat en matière de juridiction civile. D'autre part, l'article 271 du Code pénal suisse réprime de l'emprisonnement, voire même de la réclusion dans les cas graves, celui qui, sans y être autorisé, aura procédé sur le territoire suisse pour un Etat étranger à des actes relevant des pouvoirs publics. Sont considérés comme tels, selon la jurisprudence du Tribunal fédéral suisse ATF 65 I 43), tous les actes exécutés dans l'intérêt d'un Etat étranger et qui, selon le droit suisse, relèveraient des pouvoirs publics.
Il s'ensuit nécessairement, en vertu de cette conception, qu'une personne n'appartenant pas à un organe suisse de juridiction civile doit solliciter, dans tous les cas, une autorisation de l'autorité suisse compétente pour pouvoir procéder, sur territoire suisse, à l'audition de témoins (ou à l'interrogatoire d'une partie à un procès civil). Il faut donc, semble-t-il, répondre à la question 4 dans ce sens que la législation suisse interdit effectivement en principe de recueillir, sans autorisation en Suisse et sans le concours des autorités judiciaires locales suisses, des dépositions volontaires destinées à être produites devant un tribunal étranger; mais que la législation suisse permet également aux autorités compétentes d'autoriser des exceptions à cette règle.

Questions 5 et 6

Les explications données sous question 4 sont également valables pour l'audition de témoins effectuée par ou devant un consul étranger de l'Etat du for. Il est bien entendu qu'en l'état actuel de la législation suisse, les consuls étrangers ne disposent d'aucun moyen de contrainte pour obliger les témoins à comparaître devant eux.
On se heurte à un problème particulier dans le domaine de l'exécution des commissions rogatoires par un «commissioner», compte tenu des sanctions pénales exorbitantes (US $ 100.000,—) que peut encourir le témoin, en cas de non-comparution, d'après les §§ 1783/4 «of Title 28, United States Code», amendé par la loi No 88-619 du 3 octobre 1964 sur la procédure civile. Cette loi permet en effet aux tribunaux américains de citer même *sub poena,* devant une personne qu'ils ont désignée, des ressortissants américains ou des personnes résidant habituellement aux USA, *lorsqu'ils se trouvent dans un Etat étranger,* et de les obliger à témoigner devant elle ou à produire des documents en leur possession (*cf.* § 1783). Cette disposition implique le risque d'une double condamnation du témoin récalcitrant, d'une part dans l'Etat du for, d'autre part dans l'Etat où est exécutée la commission rogatoire.
Une autre difficulté pourrait résulter pour la Suisse, avant qu'elle soit en mesure de prendre l'engagement de faire comparaître les témoins devant un interrogateur («commissioner») autre qu'un juge, du fait que, selon la constitution fédérale, la procédure civile est du ressort des cantons. Pareil engagement nécessiterait la modification des 25 codes cantonaux de procédure civile et les autorités fédérales ne pourraient assumer, de toutes manières, semblable obligation fixée dans une convention, sans une consultation préalable des cantons.

Questions 7 à 9

Comme la question est posée de façon purement objective, c'est-à-dire sans se référer, alors qu'apparemment elle paraît se rapporter, selon le commentaire qui la suit, à l'audition de témoins ou de parties en litige par des consuls étrangers ou d'autres personnes qui ne font pas partie d'un organe judiciaire suisse, on doit observer qu'il faut faire une distinction suivant la méthode utilisée. Il n'y a pas de difficulté à obliger les témoins à comparaître lorsque l'audition a lieu devant les tribunaux de l'Etat requis.
Il n'en est pas de même en revanche dans les autres cas. A la connaissance des autorités fédérales, il n'existe pas de loi de procédure civile en Suisse qui permette de citer un témoin à fin d'audition devant un consulat, devant une personne commissionnée à cet effet ou une autorité autre qu'un juge ou un tribunal. *A fortiori,* il n'existe aucune disposition légale autorisant l'emploi de mesures coercitives à cette fin.

Question 10

Selon la pratique des autorités suisses, c'est dans les hypothèses prévues par le droit des deux Etats, c'est-à-dire de l'Etat requérant (Etat du for) et de l'Etat requis (Etat où l'audition a lieu) qu'un témoin peut invoquer le droit d'être exempté de l'obligation de témoigner.

Question 11

Il est très rare – du moins pour ce qui concerne les demandes d'entraide judiciaire adressées aux autorités suisses – que l'autorité requérante demande d'appliquer, lors de l'exécution de la commission rogatoire, des techniques spéciales ou la procédure en vigueur dans l'Etat du for. Néanmoins, on considère qu'il est admissible d'y avoir recours dans la mesure où ces techniques ou procédure sont compatibles avec la législation suisse, c'est-à-dire lorsqu'aucune disposition de la législation suisse ne l'interdit expressément ou même implicitement. Il arrive par contre assez fréquemment que l'on requière l'application de techniques spéciales pour la prise de sang dans les procédures en paternité.
En ce qui concerne la suppression de l'alinéa 2 de l'article 14, envisagée dans le commentaire suivant la question 11, les autorités suisses présument qu'il s'agirait de supprimer simplement la restriction que la technique ou la procédure spéciale dont l'application est demandée, ne soit pas contraire à la législation de l'Etat requis. A ce propos, il faut observer que les dispositions de l'article 11 de la Convention de La Haye de 1954 ne laisseraient pas, de l'avis des autorités suisses, la faculté aux Etats contractants d'invoquer leur ordre public.

Question 12

Prière de se référer aux réponses données à la première question: la communication directe de tribunal à tribunal n'est recommandable qu'entre tribunaux appartenant à des systèmes de droit apparentés. Dans les

autres cas, l'entremise des autorités centrales (chargées des questions de l'entraide judiciaire et au courant dans une certaine mesure des procédures étrangères) paraît indiquée, car elle permettrait d'éliminer les confusions et les difficultés susceptibles de surgir lors de transmissions directes, notamment en raison des différences parfois fondamentales de langage et de terminologie juridique. De toutes manières, il ne paraît pas souhaitable d'instituer la transmission directe comme règle générale.

Question 13

De l'avis des autorités suisses, il ne faudrait pas s'accrocher à la réciprocité comme à un principe fondamental pour instituer la possibilité de recevoir les dépositions sur le territoire d'un Etat contractant, sans le concours de ses tribunaux. Une telle conclusion s'impose pour la simple raison qu'un Etat dont la législation n'admettrait pas de telles dépositions comme moyens de preuve pour une procédure interne pourrait très bien ne voir aucun inconvénient à les admettre pour les besoins d'une procédure étrangère. Ce qui est important en tout premier lieu, du point de vue de la réciprocité, c'est que chaque Etat contractant ait la faculté d'obtenir à l'étranger les moyens de preuve dont ses tribunaux ont besoin et que ces moyens de preuve soient réunis selon des méthodes répondant aux exigences de la procédure de cet Etat, peu importe le système appliqué à cet effet, pourvu que cela se fasse dans un délai raisonnable et à des frais non disproportionnés par rapport à la valeur litigieuse.

Turquie

Question 1

Le Ministère turc de la Justice, en tenant compte de l'évolution et du développement des relations internationales, est d'avis qu'il est nécessaire de moderniser le système d'audition des parties ou des témoins par voie des commissions rogatoires, étant donné que ce dernier est l'unique méthode de réception de la déposition à l'étranger. D'autre part les dépenses et les retards provenant de la traduction des documents dans les langues des deux Etats en cause et de la transmission des commissions rogatoires par la voie diplomatique peuvent être aussi cités parmi les raisons d'une telle modification.

Question 2

Le recours aux consuls étrangers pour la réception des dépositions volontaires de leurs propres nationaux ne peut être admis que sous réserve de laisser au pouvoir d'appréciation du juge de considérer ces dépositions comme moyens de preuve valides ou non. En effet, l'article 17 du traité de l'assistance judiciaire conclu entre la République turque et la République tchécoslovaque, en date du 22 août 1930, avant l'entrée en vigueur de la Constitution turque No 334, stipule que chacune des parties peut procéder à l'audition des parties ou des témoins par voie de commissions rogatoires ou à la notification à l'aide de ses agents diplomatiques ou consulaires, à condition de ne pas employer des moyens de contraintes.
Les actes dressés ou légalisés dans le territoire d'un pays étranger par le fonctionnaire compétent conformément à la loi de ce pays, seront considérés comme des actes ayant la force des actes publics dans le cas où leur conformité à la législation locale en vigueur est légalisée par les agents diplomatiques turcs qui s'y trouvent (article 296 de la loi turque sur la procédure civile). Il semble nécessaire au point de vue de la législation juridique turque de laisser au pouvoir d'appréciation du juge de considérer les documents qui ne sont pas ainsi légalisés d'après la procédure indiquée, comme moyens de preuve valides tant qu'ils n'ont pas été avoués par l'autre partie devant le tribunal (article 240).

Question 3

D'après la loi turque sur la procédure civile, en dehors des exceptions légales, la réception de la déposition aura lieu devant le juge (article 241). Le témoin peut prêter serment seulement devant le juge et il ne peut être interrogé que par lui (article 262).
Par conséquent, bien que la loi turque sur la procédure civile soit plutôt favorable à ne pas prendre en considération les actes et le témoignage qui n'a pas eu lieu devant le juge, on ne voit pas d'objections à ce que la déposition présentée au tribunal, reçue par un fonctionnaire consulaire turc à titre de ses attributions notariales, soit acceptée sinon comme une preuve catégorique, du moins comme une preuve dont la validité sera laissée à l'appréciation du juge.

Question 4

Bien qu'il n'existe pas en Turquie des dispositions légales empêchant les dépositions volontaires destinées à être invoquées devant un tribunal étranger sans avoir recours aux tribunaux turcs, le système juridique turc, tenant compte de l'évolution historique et des souverainetés judiciaires ne peut approuver une telle activité, la trouvant liée à l'ordre public. Mais comme il a été exprimé dans la réponse à la deuxième question, il peut être accepté que les agents diplomatiques de l'Etat étranger reçoivent seulement la déposition de leurs propres nationaux sans employer des moyens de contrainte, sous réserve d'être basé sur le principe de réciprocité, ainsi qu'il est stipulé dans le traité conclu entre la Turquie et la Tchécoslovaquie.

Question 5

Les traités spéciaux entre Etats, comme celui entre la Turquie et la Tchécoslovaquie, doivent stipuler que l'audition des témoins par les agents consulaires étrangers, basée sur la commission rogatoire des tribunaux judiciaires de l'Etat auxquels ils appartiennent, doit être effectuée, à condition que le témoin soit de la nationalité de l'Etat requérant, que des moyens de contrainte ne soient pas employés contre lui et en outre qu'il existe la réciprocité.

Question 6

Les consuls étrangers mentionnés dans la question 5 ne peuvent pas employer des moyens de contrainte contre leurs propres nationaux ou les autres. Sur les territoires turcs, seuls les tribunaux turcs ont la compétence d'ordonner l'emploi des moyens de contrainte concernant les actes judiciaires.

Question 7

La méthode adoptée dans les traités d'assistances judiciaires bilatéraux que la Turquie a conclus avec les Etats étrangers est basée sur le principe suivant lequel le système employé pour la comparution des témoins est celui de l'Etat requis. D'après les dispositions de la loi turque sur la procédure civile (article 253), le juge peut décider la comparution obligatoire du témoin refusant de comparaître, de même que les peines pécuniaires et les peines de prison pour les témoins s'abste-

nant de prêter serment et refusant de témoigner (article 271).
Pourtant, si la loi de l'Etat requérant ne prévoit pas les mesures de contrainte susmentionnées, l'Etat requis ne doit pas non plus employer des moyens de contrainte.

Question 8

Comme il a été expliqué dans la 7ème réponse au sujet des moyens de contrainte, on ne peut appliquer que la loi de l'Etat requis.

Question 9

La loi turque sur la procédure civile n'accepte en aucun cas la comparution obligatoire des parties d'un procès civil devant le tribunal. Etant donné que cette règle concerne l'ordre public, il est impossible d'accepter la demande formulée à ce sujet par les tribunaux compétents d'un Etat étranger. Ces traités conclus entre la Turquie et les Etats étrangers ne contiennent aucune disposition contraire à cette règle.

Question 10

Les témoins qui seront entendus à la demande d'un Etat étranger sur la base d'une commission rogatoire n'ont que les mêmes droits et prérogatives reconnus aux autres témoins en général. Il est nécessaire d'accorder aux témoins les prérogatives prévues par la loi de l'Etat requérant, sous réserve de ne pas contrecarrer l'ordre public de l'Etat requis, pour que la déposition qui sera employée comme preuve devant les tribunaux de l'Etat requérant soit pure de tous défauts et que la commission rogatoire soit valide.

Question 11

Dans certains cas il est possible de recourir aux techniques étrangères d'interrogation et à la procédure étrangère, si la demande en est faite expressément. Si la demande de l'Etat requérant tend à ce qu'il soit procédé suivant une forme spéciale, on peut appliquer cette forme, pourvu qu'elle ne soit pas contraire à la législation de l'Etat requis. Cette condition existe dans tous les traités de l'assistance judiciaire conclus entre la Turquie d'une part et la Tchécoslovaquie, l'Autriche, la Suisse et la Grande-Bretagne d'autre part.

Question 12

Dans les conditions actuelles, il est nécessaire de simplifier la procédure de transmission des commissions rogatoires pour gagner du temps et éviter des dépenses. On peut penser à la transmission des commissions rogatoires de tribunal à tribunal, à condition qu'elles soient traduites dans la langue de l'Etat requis.

Question 13

L'application des dispositions des traités d'assistances judiciaires conclus entre la Turquie et les Etats étrangers est basée sur le principe de réciprocité. En effet, ce principe est une règle générale du Droit des Gens. Comme il a été mentionné plus haut, il est évident que les consuls étrangers ne peuvent recevoir en Turquie que la déposition volontaire de leurs propres nationaux et que ceci doit être basé sur le principe de réciprocité.

Avant-projet de Convention adopté par la Commission spéciale et Rapport de M. Ph. W. Amram

Document préliminaire No 3 d'août 1968

COMPOSITION DE LA COMMISSION SPÉCIALE [1]

Président:

M. *H. Arnold,* Ministerialrat im Bundesministerium der Justiz, République Fédérale d'Allemagne.

Vice-président:

M. *Abdel Salam Balbaa,* Vice-président de la Cour de cassation de la République Arabe Unie.

Rapporteur:

M. *Ph. W. Amram,* Attorney-at-Law, Washington D.C.

Membres:

M. *V. Hoyer,* Directeur général au Ministère Fédéral de la Justice d'Autriche.

M. *M. F. Guisson,* Magistrat délégué au Ministère de la Justice de Belgique.

M. *O. Due,* Chef de Division, Ministère de la Justice du Danemark.

M. *Jaime Zarraluqui,* Secrétaire d'Ambassade (Espagne).

M. *H. Grönqvist,* Counsellor of Legislation, Ministry of Justice, Finland.

M. *B. Goldman,* Professeur à la Faculté de droit et des sciences économiques de Paris.

M. *C. Wampach,* Premier Substitut du Procureur de l'Etat de Luxembourg.

M. *W. H. Ariëns,* Président de la Cour d'appel de Bois-le-Duc, Pays-Bas.

M. *K. M. H. Newman,* Assistant Solicitor, Lord Chancellor's Office, House of Lords.

M. *C.-A. Markees,* Docteur en droit, Chef de section IA à la Division de police du Département Fédéral de Justice et Police, Suisse.

Observateurs:

M. *L. I. de Winter,* Professeur à l'Université d'Amsterdam, Président de la Commission d'Etat néerlandaise pour la codification du droit international privé.

Secrétariat:

M. *M. H. van Hoogstraten,* Secrétaire général de la Conférence.

M. *G. A. L. Droz,* Premier Secrétaire au Bureau Permanent de la Conférence.

M. *M. L. Pelichet,* Secrétaire au Bureau Permanent de la Conférence.

M. *M. L. Saunders,* Secrétaire au Bureau Permanent de la Conférence.

Mlle *A. L. W. Munkman,* M.A., LL.B.(Cantab.).

M. *F. Boudry,* Licencié en droit, Lausanne.

[1] Les qualités des Membres de la Commission spéciale figurant dans la liste sont celles qu'ils possédaient lorsqu'ils siégeaient.
La Commission spéciale a siégé à La Haye du 17 au 22 juin 1968.

Commission spéciale – Composition

AVANT-PROJET DE CONVENTION RELATIVE A L'OBTENTION DES PREUVES A L'ÉTRANGER ÉTABLI PAR LA COMMISSION SPÉCIALE LE 22 JUIN 1968

Chapitre I: Les commissions rogatoires

Article premier

En matière civile ou commerciale, l'autorité judiciaire d'un Etat contractant pourra, conformément aux dispositions de sa législation, demander par commission rogatoire à l'autorité compétente d'un autre Etat contractant de faire tout acte d'instruction [ainsi que d'autres actes judiciaires].

Article 2

Chaque Etat contractant désigne une Autorité centrale qui assume la charge de recevoir les commissions rogatoires en provenance d'un autre Etat contractant et de les transmettre à l'autorité compétente aux fins d'exécution. L'Autorité centrale est organisée selon les modalités prévues par l'Etat requis.
Les commissions rogatoires seront adressées directement à l'Autorité centrale de l'Etat requis par l'autorité judiciaire de l'Etat requérant. En outre, les Etats contractants ont la faculté d'utiliser la voie consulaire pour transmettre les commissions rogatoires aux autorités d'un autre Etat contractant que celui-ci devra désigner. Si des circonstances exceptionnelles l'exigent, chaque Etat contractant a la faculté d'utiliser, aux mêmes fins, la voie diplomatique.
La présente Convention ne s'oppose pas à ce que des Etats contractants s'entendent pour admettre d'autres voies de transmission des commissions rogatoires que celles prévues dans le présent article et notamment la communication directe entre leurs autorités respectives.

Article 3

La commission rogatoire devra désigner l'autorité requérante et l'autorité requise, indiquer l'identité et l'adresse des parties, la nature et l'objet de l'instance, exposer sommairement l'état de la procédure et indiquer, selon les cas, l'identité et l'adresse des personnes à entendre, les documents ou objets à examiner ou tous autres actes d'instruction à accomplir. En outre, elle énumère les questions à poser à la personne à entendre ou indique l'objet des déclarations à recueillir de celles-ci.

[Elle mentionne si une prestation de serment est nécessaire et, le cas échéant, les dispenses de témoigner admises par la loi de l'Etat requérant. Elle indique les formes spéciales dont l'utilisation par l'autorité requise est éventuellement demandée, conformément à l'article 12.]
Aucune légalisation ni formalité analogue ne peut être exigée.

Article 4

Lorsque la commission rogatoire est adressée à l'Autorité centrale de l'Etat requis, l'autorité requérante peut la faire parvenir dans sa propre langue, sans traduction. Dans ce cas l'Autorité centrale de l'Etat requis ou l'autorité compétente pour exécuter la commission rogatoire pourra la faire traduire aux frais de l'Etat d'origine.

DRAFT CONVENTION RELATING TO THE TAKING OF EVIDENCE ABROAD DRAFTED BY THE SPECIAL COMMISSION ON JUNE THE 22ND, 1968

Chapter I: Letters of Request

Article 1

In a civil or commercial matter a judicial authority of a Contracting State may, in accordance with the provisions of the law of that State, request the competent authority of another Contracting State, by means of a Letter of Request, to obtain evidence (including the taking of statements of witnessess, parties or experts and the production or examination of documents or other objects or property) [or to perform some other judicial act].

Article 2

A Contracting State shall designate a Central Authority which will undertake to receive Letters of Request coming from other Contracting States and to transmit them to the authorities competent to execute them. Each State shall organise the Central Authority in accordance with its own law.
The Letter of Request shall be sent directly to the Central Authority of the State addressed by the judicial authority of the State of origin. Contracting States shall, in addition, be free to use consular channels to transmit Letters of Request to the authorities of another Contracting State designated for that purpose. If exceptional circumstances so require, diplomatic channels may be used for the same purpose.

The present Convention shall not prevent Contracting States from agreeing to permit channels of transmission of Letters of Request other than those provided for in this article, and, in particular, to allow direct communication between their respective authorities.

Article 3

The Letter of Request shall specify the authority requesting its execution and the authority requested to execute it, shall give the names and addresses of the parties to the proceedings, together with particulars of the nature and purpose and a brief outline of the current state of the proceedings, and shall state, as may be appropriate, the names and addresses of the witnesses to be examined, the documents or other objects to be inspected, or any other form of evidence which is to be taken. Furthermore, the Letter of Request shall contain a list of the questions which are to be put to the witnesses or specify the subject-matter of the statements which are to be obtained from them.
[The Letter of Request shall state whether the evidence is to be taken on oath, and, where appropriate, indicate any right to withhold evidence recognized under the law of the requesting authority. It shall also specify any special procedure which the authority addressed is asked to follow in accordance with article 12.]
No legalization or similar formality shall be required.

Article 4

Where the Letter of Request is transmitted to the Central Authority of the State addressed, the requesting authority may transmit it in its own language without any translation. In that event the Central Authority of the State addressed or the authority competent to execute the Letter of Request may have it translated at the expense of the State of origin.

Article 5

Lorsque la commission rogatoire est adressée à une autorité autre que l'Autorité centrale de l'Etat requis, elle doit être rédigée dans la langue de l'autorité requise ou bien accompagnée d'une traduction dans cette langue. Cette traduction doit être certifiée conforme, soit par un agent diplomatique ou consulaire, soit par un traducteur assermenté ou juré, soit par toute autre personne autorisée à cet effet dans l'un de ces deux Etats.

Article 6

Par dérogation aux articles 4 ou 5, un Etat contractant peut, au moyen d'une déclaration, faire connaître:

a la ou les langues dans lesquelles les commissions rogatoires devront être adressées à son Autorité centrale;

b la ou les langues autres que la sienne dans lesquelles les commissions rogatoires pourront être adressées aux autorités autres que l'Autorité centrale.

En ce qui concerne la certification des traductions, les dispositions de l'article 5 sont applicables.

Article 7

Dans les rapports entre deux Etats contractants, les règles des articles 4 et 5 peuvent être modifiées par accord bilatéral.

Article 8

L'autorité requise sera obligée de satisfaire à la commission rogatoire en usant des mêmes moyens de contrainte que pour l'exécution d'une commission des autorités de l'Etat requis ou d'une demande formée à cet effet par une partie intéressée. Ces moyens de contrainte ne sont pas nécessairement employés, s'il s'agit de la comparution des parties en cause.

L'autorité requérante sera, si elle le demande, informée de la date et du lieu où il sera procédé à la mesure sollicitée, afin que les parties intéressées puissent être mises en état d'y assister.
L'exécution de la commission rogatoire ne pourra être refusée que:

[*a* si l'authenticité du document n'est pas établie;]

b si, dans l'Etat requis, l'exécution de la commission rogatoire ne rentre pas dans les attributions du pouvoir judiciaire;

c si l'Etat requis la juge de nature à porter atteinte à sa souveraineté ou à sa sécurité.

L'exécution ne peut être refusée pour le seul motif que la loi de l'Etat requis revendique la compétence judiciaire exclusive dans l'affaire en cause ou ne connaît pas de voie de droit répondant à l'objet de la demande pendant devant l'autorité requérante.

Article 9

La commission rogatoire ne sera pas exécutée si et dans la mesure où la personne qu'elle vise:

a invoque une dispense admise soit par la loi de l'Etat requérant, soit par la loi de l'Etat requis, jugée applicable;

Article 5

Where the Letter of Request is transmitted to an authority other than a Central Authority of the State addressed, it must be drawn up in the language of the authority to which it is transmitted or be accompanied by a translation into that language. The translation must be certified as correct either by a diplomatic or consular agent or by a sworn translator or by any other person authorized to certify translations in either State.

Article 6

A Contracting State may derogate from the provisions of articles 4 or 5 by making a declaration specifying –

a the language or languages in which Letters of Request must be transmitted to its Central Authority;

b the language or languages, other than that of the Contracting State, in which Letters of Request may be transmitted to authorities other than its Central Authority.

The provisions of article 5 apply to the certification of any requisite translation.

Article 7

Contracting States shall be free to make bilateral agreements varying the provisions of articles 4 and 5 in their mutual relations.

Article 8

The authority requested to execute the Letter of Request shall give effect to it by the use of the same measures of compulsion as are employed in the execution of orders issued by the authorities of its own country or of requests submitted by parties to proceedings there. Measures of compulsion need not be made available where the evidence sought is that of a party to the proceedings.
The requesting authority shall, if it so desires, be informed of the time when, and the place where, the proceedings will take place, in order that it may take steps to enable all parties concerned to be present.
The execution of a Letter of Request may only be refused–

[*a* if the authenticity of the Letter of Request is not established;]

b if in the State addressed the execution of the Letter of Request does not fall within the functions of the judiciary;

c if the State addressed considers that its sovereignty or safety would be prejudiced thereby.

Execution may not be refused solely on the ground that under its internal law the State addressed claims exclusive jurisdiction over the subject-matter of the action, or that its internal law would not admit a right of action on it.

Article 9

The Letter of Request shall not be executed if, or insofar as, the witness or other person concerned–

a is able to rely on any right to withhold evidence conferred by the law of the State of origin or of the State addressed;

b établit qu'elle s'expose, du fait de cette exécution, à des poursuites pénales ou disciplinaires dans l'un de ces deux Etats ou dans un Etat tiers.

[La commission rogatoire ne sera pas exécutée, si une autorisation requise selon l'une de ces deux lois n'est pas obtenue.]

Article 10

En cas d'incompétence de l'autorité requise, la commission rogatoire sera transmise d'office à l'autorité judiciaire compétente du même Etat, suivant les règles établies par la législation de celui-ci. Cette transmission sera portée à la connaissance de l'autorité requérante dans les cas de l'article 2, alinéa 2, ou du consul dans les cas de l'article 2, alinéa 3.

Article 11

Les pièces constatant l'exécution de la commission rogatoire sont adressées à l'autorité requérante dans le cas de l'article 2, alinéa 2, et au consul de l'Etat requérant dans le cas de l'article 2, alinéa 3.

Dans tous les cas où la commission rogatoire n'est pas exécutée, l'autorité requérante ou, le cas échéant, le consul de l'Etat requérant, en sera immédiatement informé et les raisons lui en seront communiquées.

Article 12

L'autorité judiciaire, qui procède à l'exécution d'une commission rogatoire, appliquera les lois de son pays en ce qui concerne les formes à suivre.
Toutefois, il sera déféré à la demande de l'autorité requérante tendant à ce qu'il soit procédé suivant une forme spéciale, pourvu que celle-ci ne soit pas incompatible avec la loi de l'Etat requis ou pratiquement inapplicable en raison des usages judiciaires de l'Etat requis.

Chapitre II: Obtention des preuves par des agents diplomatiques ou consulaires

Article 13

Un agent diplomatique ou consulaire d'un Etat contractant peut procéder, sans contrainte, sur le territoire d'un autre Etat contractant où il exerce ses fonctions, à tout acte d'instruction ne visant que ses nationaux [et concernant un procès pendant devant un tribunal de son Etat].

Article 14

Tout Etat contractant peut déclarer que les agents diplomatiques ou consulaires d'un autre Etat contractant exerçant leurs fonctions sur son territoire seront admis à procéder, sans contrainte, à tout acte d'instruction [concernant un procès pendant devant les tribunaux de leur Etat] visant des ressortissants d'un Etat autre que le leur, sauf ceux de l'Etat ayant fait la déclaration.
Tout Etat contractant peut également déclarer que les agents diplomatiques ou consulaires seront admis à procéder dans les mêmes conditions à tout acte d'instruction visant ses propres ressortissants.
Toute déclaration peut être subordonnée à la condition de réciprocité.

b is able to show that by giving the evidence he would expose himself to criminal or disciplinary proceedings in one of the States concerned or in a third State.

[The Letter of Request shall not be executed if, under the law of one of the two States, the prior authority of another person is required before the evidence may be given, and that authority has not been granted.]

Article 10

If the authority to whom the Letter of Request has been transmitted is not competent to execute it, that authority shall of its own motion and in accordance with the provisions of its own law, forward the Letter of Request to the authority in the same State which is competent to execute it. Information to that effect shall be given to the requesting authority or, as the case may be, the consul, by whom the Letter of Request was originally transmitted under article 2, paragraph 2 or paragraph 3.

Article 11

The documents establishing the execution of the Letter of Request shall be sent to the requesting authority or, as the case may be, the consul, by whom the Letter of Request was originally transmitted under article 2, paragraph 2 or paragraph 3.
In every instance where the Letter of Request is not executed, the requesting authority or the consul shall immediately be informed and advised of the reasons.

Article 12

The judicial authority which executes a Letter of Request shall use the methods applicable under its internal law.
However, any request of the authority from which the Letter of Request emanates that a special procedure shall be followed, shall be complied with, unless the procedure is incompatible with the law of the State addressed or impracticable on account of the practice and procedure of its courts.

Chapter II: Taking of evidence by consular and diplomatic agents

Article 13

A diplomatic or consular agent of a Contracting State may take the evidence, without compulsion, of its own nationals, in the territory of the Contracting State to which he is posted, [in aid of civil or commercial proceedings pending in the courts of his State].

Article 14

A Contracting State shall be free to declare that diplomatic or consular agents of another Contracting State admitted to exercise their official functions in its territory may take therein, without compulsion, the evidence of witnesses who possess neither their own nationality, nor that of the declaring State.

A Contracting State may similarly declare that the agent may take the evidence of its own nationals.

Any declaration may be made subject to the condition of reciprocity.

Ces déclarations peuvent imposer toutes autres conditions que l'Etat déclarant définira. Il peut être exigé notamment gue les heure, date et lieu d'instruction soient notifiés au préalable à l'autorité compétente désignée par l'Etat déclarant. Lorsqu'une telle déclaration a été faite, un représentant de ladite autorité aura le droit d'assister à l'instruction.

Article 15

Tout Etat contractant aura la faculté de déclarer en outre que dans les cas où un acte d'instruction ne peut pas être accompli sur son territoire parce qu'il a fait usage de la réserve prévue à l'article 27 ou bien parce qu'il n'a pas fait une déclaration générale ou limitée selon l'article 14, cet acte peut néanmoins être effectué sans contrainte par un agent diplomatique ou consulaire, moyennant l'autorisation accordée sur demande écrite de cet agent par l'autorité compétente désignée par l'Etat déclarant. Cette autorisation, laissée à la discrétion de l'autorité compétente, indiquera les heure, date et lieu auxquels l'acte d'instruction doit être accompli, ainsi que les autres conditions auxquelles il sera subordonné.

Article 16

Tout Etat contractant aura la faculté de déclarer en outre, sous telles conditions générales éventuellement définies dans la déclaration, que, dans tous les cas où un agent diplomatique ou consulaire est autorisé à procéder à un acte d'instruction en vertu des articles 13 14 ou 15 et où la personne visée refuserait soit de comparaître, soit de prêter serment, soit de participer à l'acte d'instruction, l'agent diplomatique ou consulaire pourra s'adresser à l'autorité compétente désignée par l'Etat ayant fait la déclaration, pour obtenir l'assistance nécessaire afin de l'y contraindre. Ladite autorité peut, pour satisfaire à la demande, et conformément aux règles de son droit interne, mettre en oeuvre les mêmes moyens de contrainte que ceux prescrits par sa loi pour les procédures internes, sous réserve de toutes les conditions ou limitations imposées dans la décision faisant droit à la requête.

Article 17

Dans tous les cas où un agent diplomatique ou consulaire est autorisé à procéder à un acte d'instruction en vertu des articles 13, 14 ou 15:

a l'agent pourra accomplir tout acte d'instruction qui n'est pas incompatible avec la loi de l'Etat d'exécution ou contraire à l'autorisation accordée en vertu de l'article 15 et pourra, sous les mêmes conditions, faire prêter serment;

b à moins que le témoin ne soit ressortissant de l'Etat où se déroule l'instance, toute convocation à comparaître sera rédigée dans la langue de l'Etat où l'acte d'instruction doit être accompli, ou accompagnée d'une traduction dans cette langue. Dans tout Etat qui n'a pas fait la déclaration en vertu de l'article 16, la convocation fera savoir au témoin qu'il n'est pas obligé de comparaître, ni de participer à l'acte d'instruction;

c l'acte d'instruction peut être accompli selon la procédure prévue par la loi du tribunal où le litige est pendant, pourvu que cette procédure ne soit pas interdite par la loi de l'Etat d'exécution;

d les règles établies dans l'article 8, alinéa 3, chiffre 3 et dans l'article 9 sont applicables.

The declaration may contain such conditions as the declaring State may impose. It may require that notice of the time and place of the taking of the evidence shall be given in advance to the appropriate authority designated by the declaring State. Where such a declaration is made, a representative of such authority shall be entitled to be present at the taking of the evidence.

Article 15

Any Contracting State shall be further free to declare that any evidence which cannot be taken because it has made the reservation provided for by article 27 or because it has made no declaration or a limited declaration under article 14, may nevertheless be taken by a diplomatic or consular agent, without compulsion, but only if, upon written application by or on behalf of the diplomatic or consular agent, addressed to the appropriate authority designated by the declaring State, permission is given, within the discretion of that authority to take such evidence, at a time and place, and upon the conditions, and subject to the limitations imposed in the written order of the authority.

Article 16

A Contracting State shall be further free to declare, subject to such general conditions as it may include in the declaration, that, in any case where a diplomatic or consular agent is authorized to take evidence, under articles 13, 14 or 15, and a witness refuses to appear, or appears but refuses to be sworn, or to affirm, or to give evidence, the diplomatic or consular agent may apply to the competent authority designated by the declaring State for appropriate assistance with a view to compelling the witness to appear, to be sworn, or to affirm, and to give evidence, as the case may be. The said authority may, in response to the application and in conformity with the provisions of its internal law, furnish the same compulsion against the witness as prescribed by its law for use in domestic actions, subject however to any conditions or limitations imposed in its order granting the application.

Article 17

In any case where a diplomatic or consular agent is authorized to take evidence, under articles 13, 14 or 15 –

a he may take all kinds of evidence which are not incompatible with the law of the State of execution or contrary to any order issued pursuant to article 15, and shall have power within such limits to administer an oath or take an affirmation;

b requests to a witness to appear shall, unless the recipient is a national of the State of origin, be drawn up in the language of the State of execution, or be accompanied by a translation into such language, and, in any State that has not filed a declaration under article 16, shall inform the witness that he is not compelled to appear and give evidence;

c the evidence may be taken in the manner provided by the law applicable to the court in which the action is pending, provided that such manner is not forbidden by the law of the State where the evidence is taken;

d the provisions of article 8, paragraph 3, subparagraph 3 and article 9 shall likewise apply.

Chapitre III: Actes d'instruction accomplis par des commissaires

Article 18

Tout Etat contractant pourra déclarer que, sur son territoire, toute personne désignée à cet effet comme commissaire par un tribunal d'un autre Etat contractant sera admise, sous telles conditions générales éventuellement définies dans la déclaration, à procéder sans contrainte à un acte d'instruction. La déclaration peut exiger qu'une demande écrite, faite par le commissaire ou en son nom, soit adressée à l'autorité compétente désignée par l'Etat déclarant pour obtenir l'autorisation, laissée à la discrétion de ladite autorité, de procéder à un acte d'instruction visant une personne désignée. L'autorisation peut indiquer les heure, date et lieu de l'acte d'instruction, ainsi que les conditions et limitations y relatives. Elle peut limiter le pouvoir du commissaire de faire prêter serment, préciser les formes de la prestation du serment et contenir d'autres prescriptions relatives à l'accomplissement par le commissaire de sa mission.

Article 19

Tout Etat contractant peut déclarer qu'un commissaire ayant obtenu l'autorisation de procéder à un acte d'instruction en vertu de l'article 18 pourra, sous telles conditions générales éventuellement définies dans sa déclaration, requérir, afin de contraindre un témoin à comparaître, à prêter serment et à participer à l'acte d'instruction, la même assistance que celle qui peut être demandée par un agent diplomatique ou consulaire selon les dispositions de l'article 16.

Article 20

Sans préjudice des limitations imposées en vertu de l'article 18, les règles établies par les articles 17, *a, b* et *c*, 8, alinéa 3, chiffre 3, et 9 sont applicables aux actes d'instruction accomplis par un commissaire.

Chapitre IV: Dispositions générales

Article 21 (correspond art. 18, 1965 Conv. Notif.)

Tout Etat contractant peut désigner, outre l'Autorité centrale d'autres autorités dont il détermine les compétences.

Toutefois, l'autorité requérante a dans tous les cas le droit de s'adresser directement à l'Autorité centrale.

Les Etats fédéraux ont la faculté de désigner plusieurs Autorités centrales.

Article 22 (correspond art. 19, 1965 Conv. Notif.)

La présente Convention ne s'oppose pas à ce que la loi interne d'un Etat contractant permette d'autres formes de transmission des commissions rogatoires non prévues à l'article 2.

Article 23 (correspond art. 22, 1965 Conv. Notif.)

La présente Convention remplacera, dans les rapports entre les Etats qui l'auront ratifiée, les articles 8 à 16 des Conventions relatives à la procédure civile, respectivement signées à La Haye le 17 juillet 1905 et le premier mars 1954, dans la mesure où lesdits Etats sont Parties à l'une ou l'autre de ces Conventions.

Chapter III: Taking of evidence by commissioners

Article 18

A Contracting State shall be free to declare that, within its territory, subject to such general conditions as it may include in the declaration, a person appointed as a commissioner for the purpose by a court of another Contracting State, may take evidence without compulsion. The declaration may require a written application by or on behalf of the commissioner, addressed to the appropriate authority designated by the declaring State for permission, within the discretion of that authority, to take the evidence of named persons. The permission may specify the time and place, the conditions, and the limitations upon the taking of evidence. The permission may include a limitation of the commissioner's power to administer an oath or take an affirmation and a specification of the method by which a witness may be sworn or may affirm, as well as other rules for the conduct of the commissioner's functions.

Article 19

A Contracting State shall be free to declare, subject to such general conditions as it may include in the declaration, that a commissioner having obtained permission to take evidence, pursuant to article 18, may request the same assistance for compulsion against the witness to appear, to be sworn or to affirm and to give evidence, as is available to a diplomatic or consular agent under the provisions of article 16.

Article 20

Except as limited pursuant to article 18, the provisions of article 17 *a*; *b* and *c*, article 8, paragraph 3, subparagraph 3, and article 9 shall apply to the taking of the evidence by a commissioner.

Chapter IV: General clauses

Article 21 (taken from art. 18, 1965 Conv. on Service Abroad)

A Contracting State may designate other authorities in addition to the Central Authority and shall determine the extent of their competence.
The requesting authority shall, however, in all cases have the right to address a request directly to the Central Authority.
Federal States shall be free to designate more than one Central Authority.

Article 22 (taken from art. 19, 1965 Conv. on Service Abroad)

The present Convention shall not affect any methods of transmission of Letters of Request other than those provided for in article 2 which may be permitted under the internal law of a Contracting State.

Article 23 (taken from art. 22, 1965 Conv. on Service Abroad)

Between Parties to the present Convention who are also Parties to one or both of the Conventions on Civil Procedure signed at The Hague on the 17th of July 1905 and the 1st of March 1954, this Convention shall replace articles 8-16 of the earlier Conventions.

Article 24 (correspond art. 23, 1965 Conv. Notif.)

La présente Convention ne porte pas atteinte à l'application de l'article 23 de la Convention relative à la procédure civile, signée à La Haye, le 17 juillet 1905, ni de l'article 24 de celle signée à La Haye, le premier mars 1954.

Article 25 (correspond art. 24, 1965 Conv. Notif.)

Les accords additionnels auxdites Conventions de 1905 et de 1954, conclus par les Etats contractants, sont considérés comme également applicables à la présente Convention, à moins que les Etats intéressés n'en conviennent autrement.

Article 26 (correspond art. 25, 1965, Conv. Notif.)

Sans préjudice de l'application des articles 23 et 25, la présente Convention ne déroge pas aux Conventions auxquelles les Etats contractants sont ou seront Parties et qui contiennent des dispositions sur les matières réglées par la présente Convention.

Article 27

Tout Etat contractant peut se réserver de limiter l'application de l'article 13.

Article 28 (correspond art. 21, 1965 Conv. Notif.)

Tout Etat contractant indiquera au Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas, au moment du dépôt de son instrument de ratification ou d'adhésion, les autorités prévues aux articles 2 et 21.

Il notifiera, le cas échéant, dans les mêmes conditions:

a la désignation des autorités auxquelles le consul doit s'adresser en vertu de l'article 14 et de celles qui peuvent accorder l'autorisation ou l'assistance prévues aux articles 15 et 16;

b la désignation des autorités qui peuvent accorder au commissaire l'autorisation prévue à l'article 18 ou l'assistance prévue à l'article 19;

c les déclarations visées aux articles 6, 14, 15, 16, 18 et 19;

d toute modification des désignations, réserves et déclarations mentionnées ci-dessus.

Article 29 (correspond art. 31, 1965 Conv. Notif.)

Le Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas notifiera aux Etats visés à l'article . . . , ainsi qu'aux Etats qui auront adhéré conformément aux dispositions de l'article . . . :

a les signatures et ratifications visées à l'article. . . ;

b la date à laquelle la présente Convention entrera en vigueur conformément aux dispositions de l'article . . .;

c les adhésions visées à l'article . . . et la date à laquelle elles auront effet;

d les extensions visées à l'article . . . et la date à laquelle elles auront effet;

Article 24 (taken from art. 23, 1965 Conv. on Service Abroad)

The present Convention shall not affect the application of article 23 of the Convention on Civil Procedure signed at The Hague on the 17th of July 1905 or of article 24 of the Convention on Civil Procedure signed at The Hague on the 1st of March 1954.

Article 25 (taken from art. 24, 1965 Conv. on Service Abroad)

Supplementary Agreements between Parties to the Conventions of 1905 and 1954 shall be considered as equally applicable to the present Convention unless the Parties have otherwise agreed.

Article 26 (taken from art. 25, 1965 Conv. on Service Abroad)

Without prejudice to the provisions of articles 23 and 25, the present Convention shall not derogate from Conventions containing provisions on the matters covered by this Convention to which the Contracting States are, or shall become Parties.

Article 27

A Contracting State may reserve the right to limit the application of article 13.

Article 28 (taken from art. 21, 1965 Conv. on Service Abroad)

A Contracting State shall, at the time of the deposit of its instrument of ratification or accession, or at a later date, inform the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands of the designation of authorities, pursuant to articles 2 and 21.
A Contracting State shall likewise inform the Ministry, if the case occurs, of the following–

a the designation of the authorities to whom notice must be given, whose permission may be required, and whose assistance may be invoked in the taking of evidence by consuls pursuant to articles 14, 15 and 16, respectively;

b the designation of the authorities whose permission may be required in the taking of evidence by commissioners pursuant to article 18 and of those who may grant the assistance provided for in article 19;

c declarations pursuant to articles 6, 14, 15, 16, 18 and 19;

d all modifications of the above designations, reservations and declarations.

Article 29 (taken from art. 31, 1965 Conv. on Service Abroad)

The Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands shall give notice to the State referred to in article . . and to the States which have acceded in accordance with articles . . . of the following–

a the signatures and ratifications referred to in articles . . . ;

b the date on which the present Convention entered into force in accordance with the first paragraph of article . . ;

c the accessions referred to in article . . and the dates on which they take effect;

d the extensions referred to in article . . . and the dates on which they take effect;

e les désignations, réserves et déclarations mentionnées à l'article 28;

f les dénonciations visées à l'article. . .

Article 30 (ancien art. X)

Les difficultés qui s'élèveraient entre les Etats contractants à l'occasion de l'application de cette Convention seront réglées par la voie diplomatique.

e the designations, reservations and declarations referred to in article 28;

f the denunciations referred to in article . . .

Article 30 (old art. X)

Any difficulties which may arise between Contracting States in connection with the operation of this Convention shall be settled through diplomatic channels.

Rapport de la Commission spéciale établi par M. Ph. W. Amram

Document préliminaire No 3 d'août 1968

Report of the Special Commission

I Introduction

As the result of a resolution adopted at the 1960 Session of the Conference [1], the Conference took the first step in a comprehensive study of the broad field of international litigation, i.e. the study of the service abroad of judicial and extrajudicial documents. Three fundamental areas are involved within the broad field: the international aspects of the commencement of litigation; the international aspects of the adjudicative process; and the international aspects of the enforcement of a final judgment. The first and second of these areas had been considered by the Conference as early as 1904 leading to a Convention on Civil Procedure of 17 July, 1905, which dealt with service of documents abroad and the securing of evidence abroad. These two areas were again reviewed in 1954 leading to a revised Convention on Civil Procedure of 1 March, 1954.

The resolution of the Ninth Session required, in effect, the re-study of that part of the 1954 Convention (Chapter I) which dealt with service of documents. At the Tenth Session in 1964, Chapter I of the 1954 Convention was revised. Also, the third of these areas, the recognition and enforcement of foreign judgments was explored by the Conference. This had not been included in either the 1905 or the 1954 Conventions.

A Convention on the Service of Documents was completed. This has been ratified by the United Kingdom and by the United States; ratification is under way in several other Member States and it is anticipated that the Convention will be in force early in 1969.

In addition, considerable progress was effected on a Convention on the Recognition and Enforcement of Judgments and a Special Session was organized in 1966 to complete a final draft. This Draft, and a separate Protocol, will be further discussed at the Eleventh Session in October 1968.

Because of the substantial success of the Convention on the Service of Documents, the United States proposed to complete the re-study and to include in the agenda of the Eleventh Session, the second of the areas listed above in the form of a revision of Chapter II of the 1954 Convention.

The United States, in support of its proposal, prepared a careful supporting Memorandum which suggested the framework of a proposed programme. This concluded–

a methods to improve and simplify the use of letters rogatory;

b inclusion of other techniques for the taking of evidence abroad;

c methods to reconcile the differing legal philosophies of the Civil Law, Common Law and other systems with respect to the taking of evidence;

d methods to satisfy doctrines of judicial sovereignty; and

e methods to assure that evidence taken abroad would be of maximum use in the forum where the action was pending.

Following the decision of the Member Governments to include this topic on the agenda, the Secretariat of the Conference prepared a Questionnaire to Governments which sought replies within the ambit of the points mentioned above. An explanatory analysis prepared by the Secretariat, a copy of the Memorandum of the United States, and a list of existing bilateral conventions on the topic were attached to the Questionnaire.

A Special Commission of Experts was convened to meet at The Hague from June the 17th to June the 22nd, 1968. Thirteen Members of the Conference, namely Austria, Belgium, Denmark, Finland, France, the German Federal Republic, Luxemburg, the Netherlands, Spain, Switzerland, the United Arab Republic, the United Kingdom and the United States sent an expert representative to the Meeting. Ten full sessions were held.

Dr Hans Arnold of the German Federal Republic was elected Chairman. Judge Abdel Salam Balbaa of the United Arab Republic was elected Vice-Chairman. Mr Philip W. Amram of the United States was elected Rapporteur. Two drafting Committees were appointed. Professor Berthold Goldman of France was appointed Chairman of the Committee which drafted the articles on letters of request: Mr Amram was appointed Chairman of the Committee which drafted the articles on consuls and commissioners. Each of these officers of the Special Commission participated actively in the debates, in his separate capacity as the Expert of his country.

Prior to the opening of the Special Commission, the Secretariat had received and had transmitted to the Member Governments the responses to the Questionnaire which had been thus far received from Member Governments. At the opening session newly-received responses from several other Governments were distributed.

The Special Commission was honoured by the presence of Mr de Winter, President of the Conference, who welcomed the Experts present in the name of the Netherlands Standing Government Committee. Mr de Winter emphasized that it was not essential that the Special Commission prepare a text of a draft convention for the October Session. However, the work of the Special Commission proceeded so effectively that a draft text was prepared, in both French and English, which is the subject-matter of this Report.

The Commission decided promptly to subdivide its work into three sections: first to consider the improvement of the existing system of letters of request; second, to consider the scope of the right of diplomatic and consular agents to take evidence; third, to consider the scope of the right of commissioners to take evidence.

The Commission recognized the immense value of the network of bilateral conventions negotiated by the United Kingdom beginning in 1922 and these were frequently referred to throughout the meeting.

It was also agreed that specific attention must be given to the question of the application of compulsion against

[1] *Actes et Documents de la Neuvième session,* Vol. I p. 314.

an unwilling witness and to the recognition of the privileges and exemptions of a witness from the duty to appear, to take an oath, or to produce evidence.
The Special Commission approached its task in the framework of revising Chapter II of the 1954 Convention by a method parallelling the method used in 1964 when Chapter I was revised. As a result, there was immediate agreement that the 'Central Authority' concept used in the revision of Chapter I should be incorporated where possible in the proposed revision of Chapter II.
Finally, the Chairman summed up the task of the Special Commission most skilfully in his statement that the techniques for the taking of evidence must be 'utilizable' in the eyes of the State where the lawsuit is pending and must also be 'tolerable' in the eyes of the State where the evidence is to be taken.

II The fundamental questions involved

As stated above, there are three possible devices for the taking of evidence abroad: (1) letters of request (2) the use of consuls and (3) the use of commissioners.
Every country represented on the Special Commission, and every country which answered the Questionnaire, recognizes and applies the device of letters of request. Here, the task of the Commission was merely to 'improve' the existing practice, particularly in the areas of transmission, reduction of formalities, the language and translation problems, the privileges and immunities of witnesses and the form of the execution of the letters. No basic questions of legal philosophy and governmental concepts of sovereignty were presented.
To the contrary, the other two devices directly present these basic questions. Depending on each country's legal philosophy and concepts of sovereignty, practically every permutation and combination of possible rules presently exists.
A few illustrations will suffice. The internal law and practice of some countries give unlimited freedom to a foreign consul or to a commissioner appointed by a foreign court to take evidence of anyone without compulsion. The internal law and practice of some countries forbid a consul or a commissioner from taking any evidence from anyone. The internal law and practice of some countries permit a consul to take evidence, but only of his own nationals, or sometimes nationals of third countries, other than the State where he is posted, or sometimes only if the witness testifies without an oath.
Speaking in the broadest and over-simplified terms the problem may be stated in the framework of a 'Common Law rule', and a 'Civil Law rule'.
Under the Common Law system the preparation of the case for trial and the obtaining of the necessary evidence of the witness is not a function of the judge or of the judicial machinery. It is the function of the parties and their lawyers, who do so on a 'private' basis. Under the Civil Law system, the obtaining of the evidence is a function of the judge or of the judicial machinery, in which the parties and their lawyers may be permitted to assist, but on a 'public' basis.
Because of this difference, the act of taking evidence in a Common Law country of a willing person, without compulsion, and without a breach of the peace, in aid of a foreign proceeding, is a purely private matter, in which the host country has no interest and in which it does not wish to participate. To the contrary, the same act in a Civil Law country may be a public matter, and may constitute the performance of a public judicial act by an unauthorized person. It may violate the 'judicial sovereignty' of the host country, unless official permission is obtained.
The letter of request, of course, poses no question, because it is performed by the judge or his nominee in the State of execution. It is the action of a consul or a commissioner which poses the question.
The task of the Special Commission, therefore, was to harmonize these different concepts, and to locate a procedural device which would be acceptable to all the differing systems and which would provide the maximum in practical benefits.
The Rapporteur is of the opinion that this Report can be written most effectively by an article by article analysis of the proposed text of the draft Convention. In the discussion of each article the problems which were debated during its drafting can be presented and analyzed.
Articles 1 to 12 cover letters of request ('commissions rogatoires') and revise articles 8 to 16 of the 1954 Convention. Articles 13 to 17 are entirely new and govern the power of consuls to take evidence. Articles 18 to 20 are also entirely new and cover the power of commissioners to take evidence.
Articles 21 to 30 provide general clauses.
On the recommendation of the Chairman, the Commission agreed to proceed within the framework of the Questionnaire and the Responses and three Working Documents: (1) the 1954 Convention, (2) the Convention on Service of Documents, and (3) a draft Convention submitted by the Rapporteur and based largely upon the existing United Kingdom bilateral Conventions.

III Chapter I – Letters of request, articles 1 to 12

Article 1

The opening phrase of article 1 immediately precipitated a spirited debate on the scope of the Convention. There was no disagreement that the Convention should be limited to 'civil and commercial matters' but there was debate on the definition of a 'civil and commercial matter' and on the definition of 'obtaining evidence'.
Reference had been made, in the opening discussion, to certain 'grey areas' where there might be a difference of opinion, under the internal law of a particular State, as to whether a particular matter was 'civil or commercial'.
However, the Convention on Service of Documents had used the phrase 'civil and commercial matters' without definition, after this identical debate [1]. The 1954 Convention itself had done the same: the initial 1905 Convention on Civil Procedure had done the same; and the draft Convention on Recognition and Enforcement of Judgments had done the same. For over 60 years the Conference's Conventions had worked effectively without any need for a specific definition. The United Kingdom Expert knew of no case in 40 years in which there had ever been a disagreement with any of its Convention Partners as to whether a particular request dealt with a 'civil or commercial matter', this phrase being used in all of the United Kingdom bilateral Conventions without definition.
A suggestion to permit the State of execution to decide unilaterally whether the matter was 'civil or commercial' and to refuse a request for evidence was therefore rejected. President de Winter and the Secretary-General

[1] *Actes et Documents de la Dixième session*, Vol. III, p. 79-80; 159-168.

Commission spéciale – Rapport

both pointed out that it would be contrary to the historic policy of the Conference to include a definition or to include a rule of conflicts to resolve a dispute between two States on such an issue.
Reference was also made to article 9, paragraph 2 of the 1954 Convention providing for the use of diplomatic negotiations for the resolution of any disputes in the application of the Convention. This is repeated in article 30 of the present Draft.
Article 1 accordingly follows the historic pattern. There is no definition of 'civil or commercial matters'.
Article 1 then limits the issuance of letters of request to 'judicial' authorities of the State of origin, and provides that they shall be issued in accordance with the provisions of its internal law. These provisions are copied *verbatim* from the 1954 Convention, to make it clear that no change is intended.
It will be noticed immediately that there is a difference between the French and English texts in the closing clauses. The French text uses the phrase 'tout acte d'instruction', the English text uses the phrase 'obtain evidence (including the taking of statements of witnesses, parties or experts and the production or examination of documents or other objects or property)'.
This is another illustration of the important fact that the texts in the two languages cannot be 'translations' of one another, but must be texts which render, in each language, an unambiguous statement of the same legal result.
With respect to the French text, the Chairman referred to the legislative history of the 1905 Convention.
At page 92 of the 'Actes' of the Fourth Conference in 1904, the phrase 'acte d'instruction' used in the French text was analyzed to include –

'. . . *audition de témoins, de prestation de serment, d'expertise, de descente sur les lieux d'examen de livres d'un commerçant . . .*'.

Accordingly, the use of 'tout acte d'instruction' in the French text needed no elaboration to avoid any ambiguity as to the breadth and meaning of its coverage.
To the contrary, the English text, if confined to the phrase 'obtain evidence' and in the absence of any similar prior legislative history, would not be equally unambiguous. There would be considerable room for argument as to whether the Convention was intended to include the production of documents or other tangible objects and their examination or the entry upon real property for examination or inspection.
The Anglophone group urged the inclusion of the words in parentheses for clarity in the English text. No one in the Francophone group objected. The only debate within the Francophone group related to the need for a similar amplification in the French text. After discussion, it was unanimously agreed to leave the French text without elaboration and rely on the 1904 legislative history, and recommend the inclusion of the words in the parentheses in the English text. The parentheses appear in order to emphasize the difference in the texts and to provide the basis for final decision in October.
In addition, the phrase 'd'autres actes judiciaires' appears in the French text and the phrase 'or to perform some other judicial act' appears in the English text, in each case in square brackets. These words are in the 1954 Convention, but the Special Commission did not agree definitively that they should continue to appear in the new Draft. They raise a different question of the limits of the use of the letter of request. To illustrate, should a letter, for example, be used to force an unwilling man to give blood samples in a paternity case, or to demand preventive seizure of goods, or to secure a forced sale of personal or real property, or to demand the public advertisement of proceedings pending in the State of origin, or to demand that a foreign court conduct conciliation proceedings between a husband and wife? Or should the letter be confined more narrowly to matters which are within the conventional concept of obtaining evidence for use in the court where the proceedings are pending? The discussion indicated that some States might not be able to perform one or more of these illustrations pursuant to a letter of request. Under internal law and procedure, they could be performed only through some special procedure, and in limited circumstances. Letters of request would be inappropriate and ineffective.
The exemption in article 8, paragraph 3 (2) of the draft Convention will not resolve the problem. Some or all of these illustrations are clearly 'within the function of the judiciary'. The problem is rather whether they can be procedurally performed through a letter of request alone, without complying with other and different procedural, legislative or constitutional requirements of the State of execution.
The Experts directed that the clause be left in square brackets for decision at the October Session.

Article 2

Article 2 provides the channels for the transmission of the letters of request. Here was an excellent opportunity to improve the practice under the 1954 Convention. The Central Authority technique, which the Conference invented in 1964 in the Convention on Service of Documents, is ideally applicable to the transmission of letters of request. Additional channels should, of course, also be available.
The Commission had the choice of listing all possible methods of transmission, with the right of reservation by a State on ratification, or of listing those methods which were unanimously agreed upon, coupled with the right of individual States by internal legislation or practice or by supplementary bilateral or multilateral agreements to provide additional methods. The Commission chose the latter technique.
Initially, there was unanimous agreement that the Central Authority system be copied from the Convention on Service of Documents. Paragraph 1 of article 2 therefore carefully paraphrases article 1 of the Service Convention. It is anticipated that the same agency will be used in any State which ratifies both Conventions. The Central Authority is intended to be a *receiving* authority and not necessarily a *sending* authority. That is to say, the Convention will not require a State to direct that every letter of request emanating from its tribunals must be sent to its own Central Authority for transmission to a Central Authority abroad. This is much too arbitrary and restrictive. Paragraph 1 of article 2 merely requires each State to provide an agency which will 'undertake to receive' letters and to transmit them to the appropriate executing authority. Whether the Central Authority will also act as a transmitting agency to send letters abroad is optional in each State in conformity with its internal decision.
Paragraph 2 of article 2 directs that the letters shall be sent 'directly' to the Central Authority abroad by the issuing authority in the State of origin. This excludes deliberately the intervention of any other authority of the State of execution prior to the receipt of the letters by the Central Authority addressed. Neither the diplomatic or consular offices of the State of execution, posted in the State of origin, nor the Foreign Office nor the Ministry of Justice of the State of execution are to participate in the initial receipt of the letters in the State of execution. The Central Authority of the State of execution

will be the first agency of that State to see or receive the letters.
The Convention, however, does not specify the mechanical means by which the issuing authority sends the letters 'directly' to the Central Authority of the State of execution. The word 'directly' is not intended to limit the mechanical channels of transmission; it is intended, as explained above, to eliminate the intervention of any other authority of the State of execution.
The Special Commission recognized that the State of origin might, under its internal law, wish to control the issuance of letters by its judicial authorities and their transmission abroad. It might, by internal legislation, require that all letters of request must be given to its own Central Authority or its own Ministry of Justice for examination and approval before transmission and could exclude any other mechanical channel of transmission to a Central Authority abroad.
Further, it is not intended that the issuing tribunal must put the letters in the mail 'directly' addressed to the Central Authority abroad and that no other human hand may touch them. For example, the issuing tribunal could hand them to the lawyer for the requesting party, who could send them to a lawyer in the State of execution to present them 'directly' to the Central Authority for action. Since no other agency in the State of execution will have seen the letters, they will have gone 'directly' to the Central Authority by such hand delivery, rather than by the use of the Post Office.
Accordingly, it is not within the power of the Central Authority of the State of execution under the Convention to question the mechanical channel by which the letters of request reach it, if the letters have emanated from a judicial authority of the State of origin, and if they have gone 'directly' to the Central Authority, in the sense that no other agency of the State of execution will have previously seen them. The Central Authority may not reject the letters because they disapprove of the method of transmission used to transmit the letters to it 'directly'.

If the issuing tribunal uses the Convention, and sends the letters to a Central Authority abroad, the issuing tribunal of the State of origin should address the letters themselves to the Central Authority and not to a foreign tribunal. The Convention directs the foreign Central Authority to choose the appropriate tribunal in its country, under its own law, to execute the letters and to forward the letters to that tribunal for action. This will protect the issuing tribunal from the risk of an error in choosing an improper foreign tribunal to execute the letters because of unfamiliarity with the foreign law and procedure.
Following the pattern of the Convention on Service of Documents, paragraph 2 of article 2 also provides for the use of diplomatic and consular channels of transmission. The diplomatic or consular agent of the State of origin posted in the State of execution, unless forbidden by the internal law of his own country, has the absolute right to act as the courier of the issuing tribunal. However, he may deliver the letters only to such authorities of the State of execution as the latter may designate for that purpose.
However, the local Central Authority of the State of execution is designated in paragraph 1 of article 2 as the agency which 'will undertake to receive' letters of request without limitation. This will always permit the diplomatic or consular agent to present the letters to the local Central Authority of the State where he is posted. But the diplomatic or consular agent cannot deliver the letters directly to the foreign court, nor can he deliver them to a local lawyer or to any other person or authority in the State where he is posted, in the absence of a specific designation of such other recipient by the State of execution. The effect of paragraphs 1 and 2, read together, is to give the diplomatic and consular agents the right to receive letters from the tribunals of their country and to deliver them to the Central Authority of the State to which they are posted, but to no one else in that country in the absence of specific authorization from the latter.

With respect to the use of diplomatic, as distinguished from consular, channels, the Commission inserted the phrase 'if exceptional circumstances so require' in the closing sentence of paragraph 2 of article 2. This was proposed as an alternative to total elimination of the diplomatic channel which is admittedly the least satisfactory. It was recognized that there may be unusual situations where the diplomatic channel may be needed and it was decided not to forbid its use if exceptional circumstances did so exist. However, it is the clear intent of the Convention that the consular channel shall be the normal channel within this area.
Finally, paragraph 3 of article 2 copies article 11 of the Convention on Service of Documents in authorizing States to agree upon other channels of transmission including direct transmission from tribunal to tribunal. During the debates, reference was made to the practice in some States under which the letters are given physically by the issuing tribunal to the party who requests them or to his attorney. The latter will then arrange to present them directly to the tribunal of the State of execution, usually through the services of a local lawyer abroad. This is, of course, equivalent to transmission from court to court and avoids all intervening official agencies.
The Commission elected to exclude any specific reference to this method in the text of article 2, but recognized this as a method which could be used if agreed to by the two States involved. If this method is used, proper precautions must be taken to assure the authenticity of the letters which must necessarily emanate from a judicial authority (see article 1).
Further, in order to avoid a question as to the authority of the person who presents the letters to the tribunal in the State of execution in such a case, the letters could include a specific grant of such authority in the text of the letters themselves.
It is important, at this point, to refer to article 22 of the draft Convention. This is a paraphrase of article 19 of the Convention on Service of Documents and is designed as a parallel. It provides blanket authority to use any method of transmission of letters of request which is permitted by the internal law of the State in question. It is designed to exclude an argument that the ratification of the Convention will repeal or modify any internal law of any State which is broader and less restrictive than the Convention.
In other words, a bilateral convention between two States is never needed, under paragraph 3 of article 2 to provide other methods of transmission, if the internal law of both States already authorizes such method, e.g. transmission through the parties or transmission direct from tribunal to tribunal.
It was suggested above that letters which are sent under paragraph 2 to a Central Authority should be addressed to the Central Authority and not to a foreign tribunal. Obviously, if the letters are sent under paragraph 3 directly from tribunal to tribunal, they cannot 'be addressed' to a Central Authority (which will have nothing to do with them and will never see them) but they will necessarily 'be addressed' to the foreign tribunal itself.

Commission spéciale – Rapport

Article 3

Article 3 regulates the form and content of a letter of request.

Paragraph 1 follows the language of the existing United Kingdom bilateral Conventions which have been found satisfactory during the past 40 years of operation. The items listed are those which are essential to the effective execution of the letter.

The first phrase refers to a statement of the 'authority requested to execute it'. As suggested above, if the letter is sent to a Central Authority, which is to choose the appropriate tribunal, the letter might use the words 'the appropriate authority of the State of . . . '.

If the letter is sent directly from tribunal to tribunal, the addressee tribunal will be known and can be identified.

The second sentence of paragraph 1 recognizes the two alternative methods by which a witness normally may be interrogated under a letter of request: (1) the presentation of specific written interrogatories to which the witness is to respond, and (2) oral questioning of the witness by the examining officer on the basis of instructions furnished.

Article 12, *infra,* provides for 'special procedures' which may be requested by the issuing tribunal. If the letter emanates from an Anglo-American court, where the technique of oral examination and cross-examination by counsel for the parties is the normal method of obtaining evidence, it may request that the examination follow this course, instead of the normal civil law technique of examination by the judge. This is not included in paragraph 1, but is mentioned in paragraph 2.

Paragraph 2 contains three matters which are of importance in the execution of the letters: first, whether the witness should be placed under oath; second, whether the witness is entitled to specified privileges not to testify under the law of the State of origin; third, whether a special method of taking the evidence or recording it is desired by the issuing tribunal.

The paragraph is enclosed in square brackets, not because the matters are unimportant, but because the Experts did not decide definitively whether these matters must be included in the letters themselves or whether they may alternatively be included in a letter of transmission or other supplemental or auxiliary document.

The three matters are, of course, important.

If the testimony obtained will be worthless in the forum where the action is pending, if the witness has not been sworn, then the administration of an oath is essential. Without it, the time and effort occupied in executing the letters of request will be wholly wasted. The executing tribunal must be informed.

Similarly, if, under the law of the State of origin, the witness is entitled to certain privileges and exemptions from testifying, which will be recognized under article 9, paragraph 1 (*a*) *infra,* and if the issuing tribunal wishes these privileges and immunities to be upheld, the executing tribunal should be informed, since it may not, of its own knowledge, know this part of the 'foreign law' of the State of origin.

Finally, if a special procedure is requested, which is to be employed by the State of execution under article 12, *infra,* advance notice of this is obligatory. Otherwise, the State of execution could not know of the special procedure requested.

The problem is only one of draftmanship, to be decided at the October Session.

Paragraph 3 eliminates any necessity for legalization or any equivalent formality. If the document in question emanates from a judicial authority of the State of origin, its authenticity will be presumed without the need of formal legalization.

Further, if, in an extraordinary situation, an issue should be raised that the letter of request is a forgery or otherwise lacks authenticity, airmail communications from the authority abroad to the judicial authority which is alleged to have issued the letters can dispose of such a question of authenticity simply and expeditiously.

Articles 4, 5, 6 and 7

These four articles deal with the difficult problem of language and translation, in connection with letters of request, which was the subject of extended discussion within the Special Commission. There is no easy answer to the problems of language and translation.

To illustrate, let us assume that there is a maritime proceeding pending in a Japanese court, in which the testimony of a Greek ship's officer is essential. The witness is temporarily residing in Turkey; he speaks Greek but neither Japanese nor Turkish. To secure his testimony, letters of request will have to issue from the Japanese court to the Turkish Central Authority, for transmission to a competent Turkish tribunal for execution. A lengthy set of interrogatories will accompany the letter of request, drawn up by the lawyers in the case in Japanese. Putting to one side for the moment the witness's language problem, it is clear that the Japanese original must first be translated into Turkish. Putting aside also the question of cost and expense, should the translation be made in Japan by a Japanese translator who claims to be expert in Turkish; or should the translation be made in Turkey by a Turkish translater who claims to be expert in Japanese? In either case, how large is the risk that errors in the translation of the letter itself and of the interrogatories which will accompany it may seriously misinterpret the ultimate testimony which is received by the Japanese judge in the pending action?

The United Kingdom bilateral Conventions require in every case the mandatory translation of the letters of request into the language of the State of execution. These conventions provide that the translation shall be certified by a diplomatic or consular officer of the State of origin or by an authorized translator of either of the countries concerned.

Article 10 of the 1954 Convention requires the letter to be written in, or translated into, either the language of the State of execution or a language agreed upon between the two States in question.

Certain States will accept letters without translation if written in certain designated languages. For example, the Netherlands will accept letters written in German or English; Israel will accept letters written in Hebrew, Arabic, English or French.

The Experts were, however, unanimous in their agreement that no tribunal can be required to execute a letter of request written in an incomprehensible language. This is obvious.

The Commission also recognized the question of the substantial costs that would be involved in translations particularly if the letter of request included substantial documentation.

The Commission ultimately resolved the problem by setting up two different schemes of translation dependent upon the nature of the recipient authority.

A Central Authority, organized pursuant to article 2, paragraph 1, will be a Government agency and can be expected to have competent and available translation facilities. If the issuing tribunal elects to send the letter of request to the foreign Central Authority, article 4 gives the State of origin the option either (1) of transmitting the letter in its own language with no translation, leaving the translation, if necessary, to be made in

the State of execution at the expense of the State of origin, or (2) of accompanying the letter of request with a translation made by it.

There may, as a practical matter, be some difference in cost with respect to the two methods. If the State of origin permits the translation to be made in the State of execution, it will have no direct control over the cost of the translator. If the translation is made within the State of origin, the cost of translation may be directly controlled. There would seem to be little difference between the two methods as to the risk of inaccuracy of the translation. The translator in the State of origin may be excellent or poor in his translation of the language of the State of execution, and the translator in the State of execution may be excellent or poor in his translation of the language of the State of origin.

If, pursuant to article 2, *supra*, the issuing tribunal is permitted to transmit the letter to an authority in the State of execution other than the Central Authority, e.g. directly to a foreign tribunal, then a translation into the language of the State of execution is, by article 5, made obligatory and unconditional. In this case, the translation must be certified either by a diplomatic or consular agent of either State or by a sworn translator of either State or by a person authorized to certify translations under the law of either State.

Both of these general rules (those stated in articles 4 and 5) are subject to both unilateral and bilateral modification under articles 6 and 7, and to the general preservation of less restrictive practices of article 22, *infra*.

Article 6, paragraph 1 (*a*) permits any State to change the rule of article 4 by a unilateral declaration insisting upon the language in which the letter of request shall be submitted to its Central Authority. It can refuse to receive the letter in the language of the State of origin.

Paragraph 1 (*b*) permits a similar unilateral declaration permitting a letter of request if addressed to an authority other than the Central Authority, to be written in a language other than the language of the State of execution.

Paragraph 1 (*a*) is restrictive, in that it authorizes a State to forbid what article 4, sentence 1 permits. Paragraph 1 (*b*) is the opposite; it is permissive, in that it authorizes a State to permit what article 5, sentence 1 forbids.

It will be recalled that in the discussion of article 4 it was pointed out that the State of origin has an option with respect to the language of the letter of request which it sends to the Central Authority. A declaration under subdivision (*a*) will in effect cancel that option and provide in mandatory form for the language in which the letter must be presented.

In the discussion of article 5 it was pointed out that it is mandatory to provide a translation into the language of the State of execution. A declaration under subdivision (*b*) will in effect remove the mandate and substitute an option of other languages in which the letter may be presented. The Netherlands and Israeli practice, noted above, are illustrative.

In addition, article 7 provides in the broadest terms for unlimited modifications of the language provisions through bilateral agreements between Member States, and article 22 preserves all less restrictive existing procedures.

The Commission was of the opinion that the most flexible possible system had been provided in articles 4 to 7 inclusive. The draft Convention provides two general rules governing the two different avenues of transmission of the letters. It also provides for total flexibility of modification by unilateral declaration, or by bilateral accord, or by internal practice and procedure.

Article 8

Article 8 deals generally with the execution of the letter of request by the State of execution.

Paragraphs 1, 2 and 3 of article 8, are substantially *verbatim* copies of the three paragraphs of article 11 of the 1954 Convention on Service of Documents. Paragraph 4 of article 8 is a substantially *verbatim* copy of article 13 (2) of the Convention on Service of Documents.

No proposals were made to change the provisions carried over from the 1954 Convention. No illustrations were given of situations in which they had worked badly or created difficulties either from the point of view of the State of origin or of the State of execution.

In paragraph 1, the second sentence protects the practice in certain States where a party to an action cannot be compelled to testify if he declines to do so voluntarily. The Convention will not require such a State to change its internal law on this point.

A minor change was made in paragraph 2. The corresponding paragraph in article 11 of the 1954 Convention referred to the 'party' in the singular who might be permitted to be present. The plural was substituted, to provide that 'all parties concerned' might be present. The word 'parties' will include the attorneys as well as other representatives of the parties. They will have the right to be present at the execution of the letter. It was not felt necessary to include counsel and other representatives specifically in the text.

The Commission was uncertain whether subdivision (*a*) of paragraph 3 of article 8 was of sufficient importance to be part of the new Convention. It has been placed in square brackets. It seems so obvious that, if the document is not genuine, it will not be a 'Letter of Request' under the Convention and will obviously not be executed. On the other hand, this exception is specifically stated in the present article 11 of the 1954 Convention. If it were now deleted, could it be argued that the Conference wished to change the substance of the article, so that this would no longer be a valid excuse for non-execution? The obvious answer is that an interpretation which would require execution of a document which is not authentic, is an 'absurd' interpretation, and therefore excluded by conventional rules of interpretation. The ultimate decision was postponed until October.

Inquiry was made during the discussion as to the meaning and purpose of subdivision (*b*) of paragraph 3. It was explained that this was intended to take care of the rare case where a letter might be sent directly to a tribunal which did not have the judicial power to execute it. An illustration would be the directing of a letter of request to the 'Conseil d'Etat' in France. Although this will be an extremely rare occurrence, it was decided to retain the present language of article 11 of the 1954 Convention.

Paragraph 4 of article 8 is taken from article 13, paragraph 2 of the Convention on Service of Documents. The reasons wich applied to that Convention are equally applicable here [1].

Article 9

This article is entirely new and covers a topic not touched on in either the 1905 or 1954 Conventions,

[1] *Actes et Documents de la Dixième session*, Vol. III, pages 124, 192-4, 375-6.

namely, the privileges and exemptions of witnesses from the duty to appear and testify.

The matter was first broached in the Questionnaire to Governments, but only in terms of two sets of privileges, those of the State of origin and those of the State of execution. The large majority of responses indicated that the witness was granted both the privileges and immunities given by the law of the State of origin as well as the privileges granted by the State of execution. This rule is stated in subdivision (*a*) of paragraph 1 of article 9.

The discussion quickly indicated that this was not a sufficient resolution of the problem. Two illustrations were posed.

First, the situation of a Swiss banker who, under the law of Switzerland, has a privilege not to disclose details of banking procedure and who would be subject to severe punishment in the event of a disclosure of certain information. Assume that this banker is on holiday in the United States and is required to testify there pursuant to a letter of request for the benefit of a French court in which litigation is pending. If he had only the privileges of France, which is the State of origin of the letter of request and the United States, which is the State of execution (neither of which recognizes such a privilege), he would find himself without the benefit of his Swiss privilege. He would have to choose between possible conviction of contempt of court for refusal to testify and disastrous results when he returned home to Switzerland, if he did testify.

Second, the law of France forbids a physician to disclose any details about his patient or even to disclose that a particular person is a patient under his care. Severe professional sanctions are imposed for violation. Assume again that the French doctor is on holiday and is called to testify in a third country where neither the law of the State of origin of the letter of request nor the law of the State of execution recognizes any such privilege. Again, he would be caught between the danger of contempt of court proceedings for refusal to testify and the possible loss of his physician's licence in France if he did testify.

The Commission was unanimous that the witness, in such situations, must be given protection.

Subdivision (*b*) of paragraph 1 of article 9 provides such protection in general terms. It protects the right of the witness to decline to testify if he would thereby expose himself in either the State of origin or the State of execution or a third State to either penal or disciplinary action.

Although this is stated generally, the 'third State' to which reference is made cannot be a totally strange State with which he has no connection, but whose law would be favourable to such a privilege or immunity. It must be a State with which he has such close connection that the penal or disciplinary action is a potential reality in that State.

Article 9 does not designate the details of the procedure by which the privilege or immunity may be claimed. Obviously, the normal method will be a voluntary claim by the witness, when an alleged privileged question is asked, to decline to answer it and assert his privilege or immunity. He has, of course, the burden of sustaining his privilege under applicable law.

If, however, the witness makes no claim of his privilege, the authority before whom the letter is being executed might *sua sponte* advise the witness of his privilege or immunity, if he knows of it, and decline to permit the question to be answered. This would easily take place if the privilege or immunity were one under the law of the State of execution with which the examining authority was familiar.

But, if the privilege or immunity is one created by the law of the State of origin or of a third State, it is not likely that the examining authority would have any personal knowledge of this foreign law. It would be possible in the situation where the letter of request and accompanying documents specifically referred (as provided in article 3 *supra*) to the privileges and immunities to which the witness would be entitled under the law of the State of origin.

But as to privileges granted by third States, which may fall under subdivision (*b*), it will be assumed that the examining authority will not know of these. Here the full burden is upon the witness, or upon a party or representative who may be present at the examination, to claim the privilege *in limine*, and to be prepared to sustain its applicability.

The Commission did not decide definitively whether paragraph 2 of article 9, which is enclosed in square brackets, was essential. It can be argued that its purpose is already included in subdivision (*a*) of paragraph 1. If an authorization to proceed with the questioning is required and the authorization has not been obtained, the witness would clearly seem entitled to invoke a privilege or immunity from testifying. There was some feeling that it might nevertheless be useful, for purposes of emphasis, to include this additional provision. The decision was reserved for consideration at the October Session.

Article 10

The first sentence of this article is a *verbatim* copy of article 12 of the 1954 Convention.

The second sentence contains the obvious provision that information as to such transfer of the letter from one authority to another should be given to the appropriate authority of the State of origin. If the letter has been transmitted to the Central Authority of the State of execution under article 2, paragraph 2, without the use of the consular channel, the information should be given to the judicial authority in the State of origin which originated the letter. If the letter has been transmitted to the Central Authority through a consular channel, under article 2, paragraph 2, the information should be given to the consul. If the letter has been otherwise transmitted to an authority other than the Central Authority, *e.g.* direct from court to court pursuant to article 2, paragraph 3, the information should be given direct to the issuing court.

Article 11

Article 13 of the 1954 Convention contained provisions for the case where the letter of request was not executed, but the 1954 Convention was silent on the procedure to be followed if the letter of request was effectively executed.

Article 6 of the Convention on the Service of Documents provided the appropriate procedure for the return of service where the document was served and article 11 supplies a parallel clause to overcome the omission from the 1954 Convention.

It provides, in the simplest terms, that the documents evidencing the execution of the letter of request shall be returned by the same route by which they were received.

If the letter of request was sent to the Central Authority of the State of execution from the judicial authority of the State of origin without the use of the consul of the State of origin, the document shall be returned directly to the sending authority. If, on the other hand, the consul of the State of origin was used as part of the transmission channel, the documents evidencing the execution

of the letter are to be returned to the consul for further handling by him.
Obviously, the Convention can cover only the two general systems provided for in article 2, paragraph 2. The Convention cannot provide for the return of documents if other channels are used either as the result of bilateral or multilateral agreements under article 2, paragraph 3, or pursuant to internal legislation or practice under article 22, *infra*. It is assumed that the States in question, when these other channels are utilized, will make their own arrangements for the effective return of the documents.
Parallelling article 13 of the 1954 Convention and article 6, paragraph 2 of the Convention on the Service of Documents, paragraph 2 of article 11 directs that notice shall be given either to the requesting authority or to the consul of the State of origin (as the case may be) of the non-execution of the letter and the reasons therefore.

Article 12

Article 14 of the 1954 Convention provided that the letter of request was to be executed in conformity with the procedures of the State of execution, with the proviso that if the requesting authority asked that some special procedure be used, the State of execution would comply unless the special procedure requested was 'contrary to the legislation' of the State of execution.
The Commission was not satisfied to accept this provision without modification. It was felt that the limitation to situations which were 'not contrary to the legislation' of the State of execution was too narrow. Many situations might exist where there was no 'contrary legislation' in the State of execution but where the method and procedure requested were unknown in the State of execution and where it would, as a matter of actual practice, be difficult, if not impossible, to utilize it.
Attention was called to article 5, paragraph 1 (*b*) of the Convention on the Service of Documents which refers to a method which is 'incompatible with the law' of the State of execution. It was obvious that the terms 'incompatible with' and 'contrary to the legislation of' are substantially different concepts.
The Chairman also referred to his experiences in the United States and in the United Kingdom, where letters of request, in some or all cases, were not executed by the judge himself, but by a commissioner or solicitor appointed by the judge for this purpose.
The French Expert gave the example of a request by a United States tribunal to a French tribunal to apply the method of cross-examination of the witness.
The Commission agreed that the phrase 'incompatible with the law' as used in the Convention on the Service of Documents was correct but was still insufficient to meet the entire problem.
At the same time the Commission recognized that this problem presents a real dilemma. In the first place the whole purpose of this Convention is to secure evidence in a foreign country in a form and by a method which will make it of effective use in the court where the action was pending. It is perfectly obvious that the time, effort and expense of obtaining the evidence abroad will be wasted if the resulting material is useless at the forum where the action was pending, by reason of the 'form' in which it is taken.
On the other hand, the Convention must give effect to the realities of the different systems of procedure in the 23 Member States. Can a State be required to execute a letter of request in a manner and in a form wholly unknown to it and to its judges and in which they have had no experience?
Yet, if every State is excused from complying with a request for special methods, simply because the method is strange, an easy 'escape clause' is built into the Convention which will nullify the provision for special methods. This is the dilemma.
After an extended debate the Commission found no way to avoid the issue. It was finally concluded that no State should be compelled to execute a letter of request by a method which is 'incompatible' with its own law or which is 'impracticable' under its practice and procedure.
Paragraph 2 of article 12 therefore provides two 'escape clauses' which will excuse a State from complying with a special method requested: (1) if it is 'incompatible' with its law; and (2) if it is 'impracticable' in the light of the practice and procedure of the State of execution.
The phrase 'incompatible with the law' of the State of execution should create no problems. This is the identical language used in the Convention on Service of Documents.
The phrase 'impracticable on account of the practice and procedure of its courts' is less precise. It cannot mean merely that the special method is strange and not used in the courts of the State of execution. If it meant this, no special procedure could ever be used. If the special procedure were the procedure of the State of execution, it would be covered under paragraph 1 of article 12. By definition, therefore, the special procedure *must* be a procedure which is *not* the normal procedure under the domestic practice of the State of execution. Otherwise, this phrase in paragraph 2 of article 12 would be a repetitious nullity.
Granted that the special procedure is different from the procedure of the State of execution, when does it become 'impracticable' to apply it? Some illustrations of the limits of the problem may be helpful.
The Chairman referred to his difficulties with the courts of the United Kingdom and some of the States of the United States. He pointed out that the German letters of request asked the court to interrogate the witness in conformity with the European practice of judge interrogation. Instead, the judges in question uniformly appoint special commissioners to execute the letters and interrogate the witnesses. But suppose these particular courts are far behind in their civil trial lists and there are hundreds of cases ready for trial and waiting eagerly for available judge time. When judge time becomes available, should it be used to execute a letter of request recently received from abroad or should it be used to take up a pending case that may have waited three years to be reached?
If the judge places the letter of request in its regular position on his open list of waiting cases, it may be a year or more before it is reached and there will be justifiable claims of delay in executing the letter. Is it therefore 'impracticable' in such a situation to have the judge execute the letter himself and 'practicable' to have him appoint a special commissioner who will execute it at once?
Or suppose this German letter of request is presented to a British or United States judge in a remote rural community who has never heard of anything but a *verbatim* stenographic transcript of a witness's testimony. He is asked to dispense with this and to prepare himself a resume of the witness's testimony in a foreign form, a task he has never before performed and the technique of which is unknown to him. Assume he has ample judicial time to conduct the examination. Having had no experience, what kind of a résumé is wanted? What is supposed to be included? How extensive shall it be? Does he include his own comments on the credibility of the witness? Is the task 'impracticable' for him and may

Commission spéciale – Rapport

he have his customary *verbatim* transcript prepared and return this with the executed letters?
To reverse this illustration, suppose a letter from the United Kingdom or the United States, where a *verbatim* stenographic transcript of the testimony of the witness is the normal practice, is sent to a remote rural area of a Civil Law country where *verbatim* stenographic transcripts are unknown. Assume that there are no court stenographers available and the judge conducts the examination and prepares his own résumé of the witness's testimony in all cases. Is it 'impracticable' to furnish a *verbatim* stenographic transcript to the requesting tribunal?
In this connection, the Rapporteur noted the practice in the Federal courts of the United States, where there is a special modern rule recognizing this difficulty. The rule prevents a court from rejecting evidence obtained by letter of request abroad on the sole ground that the form of the record of the evidence is different from the normal form required under the United States practice.
A further illustration discussed during the debate involved the presence of the parties or their representatives at the interrogation of the witness. There is apparently a wide variety of practices in the European system; in some States the parties or their counsel are always present and may suggest questions to the judge to ask the witness or may even ask the questions themselves; in other States the judge is alone with the witness and asks the questions himself. In a State where the presence of the parties is necessary, a special request for examination of the witness *in camera* and without the parties present, would be rejected as incompatible with the domestic law. But in a State where the judge asked the question alone, how would a request for the presence of the parties or their representatives be treated? Would this be 'impracticable' under the normal procedures of the State of execution?
The Special Commission recognized a certain risk in this exception, but they did not feel that the risk was a serious one. No State would sign and ratify the Convention, containing this 'impracticable' clause, with the reserved intention of using it so as to nullify completely paragraph 2 of article 12 in every case, by finding every case 'impracticable. The Commission is satisfied that no State will invoke the 'impracticable' clause except in an unusual instance and in a clear case.
The Rapporteur suggests, for consideration at the October Session, that article 12 might be transposed to follow article 8 and before article 9. It seems much more logical to place it with the articles dealing with the execution of the letter of request rather than the articles dealing with either non-execution or what is to happen after the execution had been completed.

IV Chapter II – Taking of evidence by consuls, articles 13 to 17

Articles 1 to 12 which have just been discussed deal with the improvement of the system of letters of request, a system which operates in all of the Member States and which is regulated by the 1954 Convention among those Member States which have ratified that Convention.
The possibility of a diplomatic or consular agent taking the evidence himself is recognized in article 15 of the 1954 Convention. Such action on his part is, however, stated in the most general and non-specific terms and is confined to situations where bilateral conventions between the States in question permit him to do so, or where, in the absence of such a bilateral convention, the State of execution does not object to his doing so.
The Special Commission found this formulation unsatisfactory. It provides no norms for the power of the consul; it does not distinguish between the nationality of witnesses; it makes no reference to the possibility of the grant of compulsion against an unwilling witness and it makes no provision for machinery to give special permission in States where the doctrine of judicial sovereignty governs. This doctrine gives to the judicial authorities of the State the exclusive control over the taking of evidence and forbids any outside person from taking evidence without the permission and control of the judicial authorities of the State.
The Commission agreed that the Convention should be positive in providing specific rules to cover these problems.
The initial decision of the Special Commission was to recognize a distinction based upon the nationality of the witness whose evidence was to be taken. Three nationalities were recognized: *a* witnesses of the nationality of the consul's State; *b* witnesses of the nationality of the State where the consul is posted and where the evidence is to be taken; *c* witnesses who are nationals of other States.
Articles 13 and 14 set out the powers of the consul for each of the three groups of witnesses.

Article 13

This article states, in positive terms, the right of a diplomatic or consular agent to take, without compulsion, the evidence of nationals of the State he represents in the State where he is posted. This positive statement is subject to the power of any ratifying State to make a reservation under article 27, *infra*.
It is essential, at the very beginning of this part of the Report, to explain the terminology which will be used. To avoid the unnecessary repetition of a long phrase, frequent reference will be made to 'the consul's State' or 'the consul's nationals' or 'his own nationals'. This phrase is used with the full understanding that many States, for reasons of economy, do not post one of their own foreign service officers as consul in a particular place, but instead appoint a local national and resident as consul of their country. As a result, the phrases used do not mean the *personal* nationality of the consul but mean the nationality of the State for whom the consul acts officially. With this explanation, there should be no misunderstanding.
In general, the use of consuls for the purpose of taking testimony of any witness is easy and inexpensive. Further, since the consul has no power of compulsion, he will normally be used only when the party seeking the evidence is satisfied in advance that the evidence will be furnished voluntarily and without any need for compulsion. With respect to taking the evidence of one of his own nationals, it is the duty of the consul to protect the interests of his own nationals when they are abroad in the country to which he is posted. There is little need for the State of execution to exercise any administrative supervision or control over the action of the consul with respect to his own nationals. Finally, the consul is an appointed governmental official subject to the consular regulations of the Foreign Office which has appointed him. He is therefore a person in whom a certain amount of confidence may be placed.
Perhaps the most important asset of the consul is his necessary knowledge of the language of his country and of the basic concepts of its legal procedure. For these reasons, he can take the evidence of his own nationals, at a minimum of expense, without the need for an interpreter or translator, and with the maximum expectation that the form in which the evidence will be taken will be the appropriate form under the procedural rules of the forum where the action is pending.
To illustrate, if the consul is acting for a State which

uses the Anglo-American system of examination and cross-examination by the lawyers for the parties, and it is desired to use this technique rather than written interrogatories in a country governed by Civil Law procedures, the consul will understand the system and will co-operate in its use. In such a case, the lawyers for the parties will travel abroad to conduct the examination of the witness, or local lawyers, familiar with the system, will be appointed to examine the witness for them. The witness, being a national of the forum where the action is pending, will also be quite familiar with the examination procedure, since it is the procedure of his own country and his own courts, and his own literature and his own radio, television and theatrical performances.

On the other hand, a non-national of the consul's State might be totally unfamiliar with the examination procedure and confused and troubled by the nature of the proceeding before the consul. This basic difference, quite apart from any doctrine of judicial sovereignty, was recognized as the reason for the separate treatment of the taking of evidence by the consul from his own nationals and from non-nationals.

Further, if the doctrine of judicial sovereignty is strictly applied, the nationality of the witness is irrelevant. The consul cannot be permitted to take the evidence even of his own nationals. Taking the testimony of *any* witness, no matter what his nationality, would be performing a judicial act which the consul is forbidden to perform.

The overwhelming majority of the Experts approved a positive statement, as a conventional rule, of the right of the consul to take the evidence of his own nationals without compulsion. To this was added the right of any ratifying State to file a reservation with respect to it to protect the doctrine of judicial sovereignty if applicable (see article 15 and article 27). On this basis, article 13 was unanimously adopted.

The filing of such a reservation will not mean a total prohibition of the consul's taking the evidence of his own nationals. Article 15, *infra*, provides that, if such a reservation is made, the consul may be authorized to take the evidence of his own nationals upon securing the permission of the designated authority of the State in question. The combination of articles 13 and 15 therefore means that the consul may take the evidence unconditionally of his own nationals without compulsion, if no reservation is made under article 27; and, if a reservation is made, he may take the evidence of his own nationals if permission is granted to him upon application to the appropriate authority of the State where he is posted.

This provides a conventional rule, preserves the doctrine of judicial sovereignty where it applies, and provides machinery for the grant of special permission in States where judicial sovereignty is applied.

The power of the consul has, of course, territorial limitations. He can only act in the territory of the State where he is posted. He cannot cross the border into another State, to which he is not posted, and take evidence there in his official consular capacity. Article 13 contains this specific territorial limitation.

In the discussion of article 1, *supra*, reference was made to the bracketed clause 'other judicial act', which might be included in a letter of request. The Commission was unanimous that, no matter what disposition was made of this clause in connection with letters of request, no consul should be permitted to perform any act other than the obtaining of evidence. The clause 'or to perform some other judicial act' is therefore deliberately excluded from article 13.

Several of the Experts approved the inclusion at the end of article 13 of the phrase 'in aid of civil or commercial proceedings pending in the courts of his State' which appears in square brackets. Other Experts felt that this limitation was so obvious and so inherent in the entire Convention that the inclusion of the bracketed phrase was unnecessary. The Rapporteur suggests that the phrase is necessary in the absence either of a general limitation in the title of the Convention or in the Preamble, which were not drafted by the Special Commission but which are to be drafted at the October Session.

If the limiting phrase, 'in a civil or commercial matter' is necessary in article 1 dealing with letters of request it would also be necessary in article 13 which opens the independent topic of Chapter II. The same applies to 'proceedings pending in the courts of his State'. On the other hand, if either the title of the Convention or the Preamble effectively limits the scope of the entire Convention, the phrases will not be needed in Chapter I, article 1 nor in Chapter II, article 13.

Attention is again drawn to the decision of the Special Commission to preserve all existing bilateral or multilateral conventions and all internal domestic law and procedure of any State which prescribes rules less restrictive than those of this Convention in the area of the taking of evidence by consuls (see article 22, *infra*).

In all the prior discussions, the problem has been phrased in terms of the 'consul'. Article 13 uses the term 'diplomatic or consular agent', thereby including diplomatic officials of a rank other than consul. The use of any diplomatic officers other than the consul will be infrequent; some States may place the evidentiary function exclusively upon the consuls. In any event, the use of the word 'consul' anywhere in the discussion of Chapter II, articles 13 to 17, is intended to include the 'diplomatic agent' to the extent that he may have similar powers under the laws and procedures of his own State.

Article 14

Article 14 takes up the matters left open in article 13, namely, the taking of the evidence of witnesses who have a nationality other than that of the consul. Here the general principles which guided the decisions under article 13 are not present. The witness is not one whom the consul has an official duty to protect. The witness is not one who can be expected to be familiar with the procedures of the forum where the action is pending. The witness is not one who can be expected to be fluent in the language of the forum where the action is pending. Of course, the situation is identical with article 13 insofar as the consul knows the domestic procedure of the forum where the action is pending and can be expected to take the evidence in the form most effective for use in the pending litigation.

Further, there is a difference in principle between witnesses of the nationality of the State of execution and witnesses of third country nationality. The State of execution may feel a strong obligation to protect its own nationals from the burdens and risks of testifying, but may feel relatively little obligation to protect strangers who are for the moment present or resident in its territory.

The Special Commission therefore drafted separate rules for these two classes of witnesses. Paragraph (*a*) regulates the right of the consul to take the evidence of witnesses of third country nationality; paragraph (*b*) regulates the right of the consul to take the evidence of nationals of the host country to which he is posted.

In the initial discussion of paragraph (*a*), it was developed that a substantial majority of the States represented permit the consul to take testimony of third country nationals without compulsion and seek to exercise no control in such cases. A number of the Experts there-

fore wished the taking of the evidence of these witnesses to be made a conventional rule stated in the same terms as article 13.
In the ensuing debate, a careful presentation was made of the system of taking evidence under the Anglo-American Common Law for the benefit of the Civil Law Experts.
The Anglo-American Experts explained that the function of obtaining the evidence was primarily a burden on the parties to the action, who had the duty to collect their own evidence. Unless all parties to the action agreed to the obtaining of the evidence abroad, the moving party would be required to obtain an order of the forum where the action was pending to proceed to obtain the evidence in the foreign country.
The use of the consul abroad, at the place where the witness was located, was an effective and inexpensive method regardless of the nationality of the witness, since the consul, knowing the law and procedure of his own country, would normally obtain the evidence in a form which made it usable in the forum where the action was pending.
If the witness spoke English this would obviate any need for the expense of interpreters and translation. The consul had the power, under his own law, to administer an oath to the witness.
The Common Law countries offered open facilities to consuls of other States without requiring any reciprocity.
Under the Anglo-American system, when a consul abroad was asked to take the evidence of a witness, two alternative systems were available.
First, the consul might receive a set of written questions, prepared by the lawyers for the litigating parties, to propound to the witness and the answers to which he would record and return.
Second, the testimony might be taken on an 'open commission' to the consul. In this case no written questions would be prepared, the consul would know nothing about the case, and the questioning of the witness would be conducted by lawyers for the litigating parties. If the case were important enough the lawyers might go abroad, but otherwise local lawyers in the State of execution would be briefed to conduct the examination.
It was explained in some detail that the consul could never exercise any judicial function. For example, if on an 'open commission', a dispute arose between the lawyers as to whether a certain question was proper and whether the witness should answer, the consul could never decide this question. If the witness were directed by the lawyer for one of the parties not to answer the question, the consul, if he directed the witness to answer, would in effect be exercising 'compulsion' on the witness which is strictly forbidden. Only a court can exercise compulsion.
The consul under an 'open commission' is only a neutral presiding officer at the examination and a neutral transmitter of the resulting evidence to the forum where the action is pending.
Several of the Experts of the Civil Law countries were concerned about the proper protection of a witness in the case of such 'open commissions', since the witness might be confused and harrassed by vigorous examination and cross-examination. The Anglo-American Experts pointed out that lawyers representing both sides of the case were present and, in addition, the witness might have the protection of a lawyer of his own, if he wished, and if he were concerned about the protection of important interests of his own in a difficult or troublesome situation of sufficient magnitude.
Representatives of the Civil Law system then explained that their theoretical concept of the taking of the evidence was directly opposed to the Anglo-American system. The obtaining of the evidence is not primarily a function of the parties to the action and their lawyers, but is a judicial function and the duty and responsibility of the judicial authorities. The parties and the lawyers may, of course, assist in this function but their assistance does not change the basic concept.
Accordingly, when a consul abroad takes testimony in support of an action pending in a Civil Law court, the consul is performing a part of the judicial function. The concept of the 'open commission' as described by the Anglo-American Experts is therefore not possible. The questioning would be done by the consul either on the basis of specific questions which would be furnished to him or on the basis of general instructions respecting the matter which would permit the consul properly to interrogate the witness.
There was, therefore, more built-in protection for the witness in connection with the examination.
The Commission agreed that these conceptions were so basically different that the Commission should not attempt to harmonize them. To the contrary, the Commission should attempt to find a compromise position under which each system could operate as effectively and practically as possible. It would also be necessary to alleviate the fears of the Civil Law Experts about the protection of the witness at the examination. This fear extended equally to witnesses of the nationality of the State of execution and to witnesses of third country nationality. Further, the compromise must recognize the principle of judicial sovereignty where applicable.
This led to an active debate on what was primarily a question of draftmanship. Would it make a more effective Convention to state another specific rule like article 13, subject to the possibility of partial or total or conditional reservations; or would it be more effective to provide that everything except the matters covered by article 13 should be made optional?
The Commission finally agreed upon the following novel proposal which is contained in part in article 14 and the balance in article 15. The essence of the proposal is as follows –

1 any State may, by unilateral declaration, permit a foreign consul to take the evidence of nationals of third States;

2 any State may, by unilateral declaration, permit a foreign consul to take the evidence of nationals of the declaring State;

3 any such declaration may be made subject to reciprocity;

4 the declaration may be unconditional or may contain conditions, including *inter alia* advance notice to a designated authority of the declaring State which may then have a representative present at the taking of the evidence;

5 the declaration may require the consul in every case to make a written application to an appropriate authority of the declaring State for permission to take the testimony, which permission may be withheld or may be given subject to such conditions and limitations as may be imposed.

This interesting proposal is broad enough to cover every contingency which was discussed during the debates in the Special Commission.
It will permit a State to prescribe the same rules for both its own nationals and third country nationals or to prescribe different rules for the different classes of witnesses.
It will permit a State to permit the unconditional taking

of the evidence of both its own nationals as well as nationals of third States.
It will permit a State to forbid the taking of the evedence of its own nationals and at the same time grant unconditional freedom to take the evidence of nationals of third States.
It will permit a State to grant permission to take the evidence of its own nationals on terms and conditions different from those applicable to nationals of third States.
It will permit a State to forbid the taking of the evidence of any witness except on application for permission and subject to the terms of the permission, if granted.
Any permutation or combination of factors can be covered in the declarations. They may be as broad or as narrow or as unlimited or as conditional as the declaring State may desire.
Further, assuming the worst, namely, an absolute refusal of an application by the consul for permission to take the evidence, the matter is not closed. In that case the consul will merely return the documents to the judicial authority which issued them informing it that he is not permitted to take the evidence under the law of the State where he is posted, and recommending that the issuing tribunal secure the evidence through letters of request. Under article 8, paragraph 3, *supra*, the court of the State of execution can refuse a letter of request only on the three narrow grounds specified. Accordingly, if the objection to the consul's acting is merely because of the application of the doctrine of judicial sovereignty by the State of execution, or fear of oppression of the witness, the taking of the evidence will not inevitably be barred. It will only be necessary to use the alternative method of letter of request.
Accordingly, paragraph 1 of article 14, contains a statement of the general rule respecting the first type of unilateral declaration. This covers the authorization of a foreign consul to take the testimony of witnesses who are nationals of third party States.
Paragraph 2 of article 14 provides the second of the optional unilateral declarations, namely, the authorization of the foreign consul to take the testimony of nationals of the declaring State.
The second sentence of the English text of paragraph 2 is incorrect. The French text correctly places the reciprocity provisions in a separate paragraph 3, to make it clear that reciprocity can be demanded as to *both* the declarations in paragraphs 1 and 2. In the English text, by including the reciprocity clause in paragraph 2 only, the reciprocity clause becomes inapplicable to a declaration under paragraph 1. The two texts are therefore different in an important substantive matter.
It is not certain that any State would be sufficiently interested in the rights of third country nationals to refuse permission to a foreign consul to take their evidence unless the consul's own State also permitted such evidence to be taken. However, the Special Commission did not wish to forbid a State from insisting on such reciprocity if it wished.
Paragraph 4 of article 14 (incorrectly paragraph 3 in the English text) provides an unlimited field for conditions in any declaration under either paragraph 1 or paragraph 2. Specifically it gives the following illustrations: (*a*) advance notice of the time and place of the taking of the evidence, the notice to be given to a designated authority of the declaring State (which can, of course, be the Central Authority or any judicial or administrative authority); (*b*) the right of a representative of the State of execution to be present at the taking of the evidence to exercise such supervision and control over the taking of the evidence as may be required to comply with the conditions which have been set forth in the declaration.
These illustrations are not all-inclusive. They are illustrations only. The first sentence of paragraph 4 is unlimited in authorizing the 'conditions' which the declaring State 'may impose'.
Although repetitive, it must again be pointed out that all less restrictive bilateral and multilateral conventions and all less restrictive domestic practices in any State are to be preserved by the Convention. Accordingly, if any State presently gives unlimited freedom to foreign consuls to take the evidence of witnesses of any nationality, without any requirement of reciprocity, that freedom remains. No new declaration need be filed under article 14 merely to repeat what already exists.
The declarations are designed to create a device to permit simply and effectively the creation of procedures which do not already exist in any particular State.
During the discussions reference was made to the 1951 Geneva Convention on refugees and the possible effect of the guarantees in that Convention of equal treatment for refugees. The Commission was, however, of the opinion that the Geneva Convention did not forbid different rules for the taking of evidence by consuls of the nationals of various States and that these differences would not constitute illegal discriminations under the Geneva Convention.
Finally, there is no provision in article 14 for the policing of foreign consuls to prevent them from taking evidence contrary to article 14. As a practical matter, it is hardly conceivable that a foreign consul would violate the laws of the State to which he was posted by attempting to take evidence in direct violation of the conditions of the host State's declaration under the Convention. The consul would subject himself immediately to being declared *persona non grata* and recalled, with serious implications to his future career in the foreign service. The very fact that the consul is a foreign service officer will eliminate the need for supervision or control over his actions.

Article 15

Article 15, as explained in the discussion of article 14, provides for the taking of the evidence in all the cases which will be excluded pursuant to articles 13 and 14. Any State may reserve completely against article 13 (see article 27, *infra*). Any State may refuse ane declaration under article 14, or may file a limited declaration under article 14, or may impose substantial conditions in its declaration under article 14. Accordingly, there may be a large number of cases in which the consul will not be permitted, under both article 13 or article 14, to take the particular evidence of a particular witness at a particular time.
Article 15 therefore permits a State to make a further declaration with respect to such excluded items. This declaration will permit the consul, in such cases, to make an application to a designated authority (administrative or judicial as the declaring State may determine) for permission to take the evidence. That permission may be withheld arbitrarily without giving any reasons, within the discretion of the designated authority; or the permission may be given subject to such conditions and limitations, and requiring performance at such time and place, as the designated authority may include in any written permission which may be granted.
The Special Commission recognized that any State may, by a combination of a reservation as to article 13, refusal to file a declaration under article 14 and refusal to file a declaration under article 15, totally forbid any consul from taking any evidence from anyone within its

territory. If this should happen, the result would be simply that the judicial authority of the State of origin will be limited to securing the evidence through a letter of request under articles 1 to 12.
No unilateral declarations under either articles 14 of 15 will be necessary if the internal law of the particular State or if the particular bilateral conventions already permit that which the declarations call for or permit even more than the declarations call for, *e.g.* the situation in Austria, Finland, the Netherlands, the United Kingdom, and the United States, where a foreign consul without compulsion, may take the testimony of anyone irrespective of his nationality.
As already noted, the subject-matter of article 15 is subject to any existing internal law or bilateral conventions which provide authorization more liberal and less restrictive than that provided by these articles.
The Rapporteur suggests, however, that the present drafting of article 22 is not sufficient to cover the problem of the internal law as to articles 14 and 15, for reasons which are discussed in the analysis of article 22, *infra*.

Article 16

Article 16 provides a limited system for the grant of compulsion in the case of an unwilling witness who refuses to appear before the consul, or appears but will not be sworn or will not affirm or will not give the evidence requested. It assumes, of course, that the consul has the authorization to take the evidence of the witness.
In the light of the universal rule that no consul ever has compulsory powers *per se*, compulsion can exist only if it is granted by a competent authority of the State of execution. Because of the endless varying possibilities, no provision can be made that the grant of compulsion shall be obligatory; to the contrary, the grant of compulsion in favour of a consul must be optional and within the discretion of the competent authority of the State of execution.
Article 16 therefore provides that a State may make a unilateral declaration with respect to the discretionary grant of compulsory assistance to the consul in the case of an unwilling witness.
In the absence of such a declaration there will be no possibility of compulsion in favour of a consul, unless the internal law of the State or an existing bilateral convention (which will be preserved by article 22, *infra*) so provides.
If the declaration is made, it may be made subject to such general conditions as the declaring State may include in the declaration. No specification of those conditions is given since the optional character of the declaration is all inclusive.
Article 16 covers all three groups of witnesses or all three possible nationality classifications. The declarations might limit the grant of compulsion to one or more, but less than all, of these groups. For example, it could be limited to witnesses of the consul's nationality only, and compulsion could be excluded if the witness has any other nationality. Also, compulsion might be refused against a party to the litigation, similar to the reservation in article 8, paragraph 1.
Most important of all, the declaration will never guarantee that compulsion will be granted. All that the declaration will do is to grant permission to the consul to *ask* for compulsory assistance against the unwilling witness. Whether he will receive the compulsion is entirely within the discretion of the declaring State and its authorities.
If the declaration is made, the declaring State will include a designation of the authority to which the consul is to make his application, and which will have the authority to grant the request and furnish the compulsion. Because of the provision that the authority in question is itself to 'furnish' the compulsion, it is clear that the authority must be a judicial authority, which has the power to furnish compulsion in domestic actions in the courts of the declaring State.
Only the consul may make the application for compulsory assistance; no party or representative may do so.
Assuming that the application is made, the decision on the application is entirely discretionary. The application may be denied, or granted unconditionally, or granted subject to any conditions or limitations which may be provided in the order granting the application.
It was the definite intention of the Commission, and the language of article 16 accurately reflects this intention, not to provide any compulsion *per se* for any consul under any circumstances. The purpose of the article is to set up a simple system by which the consul may ask for compulsory assistance. It provides nothing further and is intended to provide nothing further.
Each State which ratifies the Convention will reserve the right to itself to deny any compulsory assistance to a consul by the simple device of filing no declaration. On the other hand, a State may elect to provide some compulsion to consuls under some circumstances, but will always have the right to deal with each application *ad hoc* and to determine in each case the extent of the compulsion, if any, which will be granted to the consul with respect to the particular witness in the particular matter at the particular time.
The optional quality of action under article 16 is all inclusive.

Article 17

Article 17 assumes that in a particular State, the foreign consul will be authorized to take evidence either of his own nationals under article 13 or of nationals of the State of execution or of a third State or both, under article 14, or of an otherwise unauthorized witness under the special allowance of article 15. Based on this assumption, article 17 specifies some of the detailed powers of the consul.
Subdivision (*a*) permits him to take any evidence which is not incompatible with the law of the State of execution and which is not contrary to any special allowance order which may have been issued under article 15. These obvious limitations require no detailed discussion.
Subdivison (*a*) further grants power to the consul to administer an oath or take an affirmation, within the same limits. The mere grant of authority to a consul under articles 13, 14 or 15 does not automatically give him the right to administer an oath. For example, the law of a particular State may provide that no person other than a judicial authority or a notary may by law administer an oath under any circumstances. In such a State, the administration of an oath by a consul would be a violation of this internal law of the State, and therefore 'incompatible'.
In such circumstances, it was the intention of the Commission that the consul would request a notary or other authorized person to appear at the hearing before him to administer the oath to the witness in conformity with the internal law of the State of execution.
Subdivison (*b*) regulates the obvious question – how will the prospective witness know that his testimony is to be taken and that he will be asked to appear before the consul? There can be no compulsory order against the witness, under article 16, until the witness has first been asked to appear voluntarily and has either refused to appear

or has appeared and refused to be sworn or to affirm and to give the evidence requested.

In order to set the background for any taking of evidence someone must first request the witness to appear and testify. Subdivison (*b*) presumes that the consul will request the witness in writing to appear. It directs that such request shall be written in the language of the State of execution or be accompanied by a translation in that language, unless the recipient is a national of the State of origin. In that case, obviously, the consul will issue the request in his own language because this will also be the language of the witness.

If the witness cannot be compelled to appear and testify before the consul, because no declaration has been filed by the State of execution under article 16, and because there is no internal law of the State of execution or an existing bilateral convention, preserved by article 22 which provides for compulsion, it is then the duty of the consul to inform the witness that he need appear only voluntarily, and that he cannot be compelled to appear and give evidence if he chooses not to do so.

Several of the Experts were concerned that a witness, receiving a formal document bearing the official designation of a foreign consulate, might feel compelled to appear because of the very nature of the request. The Commission was sympathetic with this proposal and therefore added the closing phrase to subdivision (*b*), to avoid any indirect compulsion on the witness.

Subdivison (*c*) provides that the evidence may be taken by the consul in the manner provided by the law applicable to the court in which the action is pending. Even though the consul may not be a trained lawyer, it will be presumed that he will be generally familiar with the method by which evidence is produced in the courts of his country and he will, in addition, have the benefit of the instructions contained in the consular regulations issued by his own foreign service. The whole purpose of using consuls to take evidence is to take advantage of their familiarity with the local law and procedure of their own country, so as to assure to a maximum that the testimony will be taken in a form and manner which will make it of maximum utility in the litigation for which it is obtained. The only limitation is that the consul may not take evidence in a manner which is 'forbidden' by the law of the State of execution. This is obvious, because such an action by the consul would constitute a violation of local law and obviously must be excluded.

Attention is called to the fact that this limitation in subdivision (*c*) is different from the provisions of article 12, paragraph 2.

When a judge is asked to execute letters of request for use in a foreign tribunal, he may be asked to operate under a system of procedure which may be unknown to him, and which may be 'impracticable' in the light of the rules of practice and procedure in his court. This limitation of 'impracticability' is obviously inapplicable where the testimony is being taken by a consul for use in the courts of his own State with which he is, by definition, reasonably familiar. As long as the consul does not violate the laws of the host country in which he is posted, he should be quite free to follow to the maximum the practice and procedure of the courts of his own country.

Subdivison (*d*) incorporates by reference the 'sovereignty or safety' provision of article 8, paragraph 3 (3) and the provisions of article 9 respecting the privileges and immunities of witnesses. During the course of the debates it was recognized that some provision would have to be made to cover these problems.

The Commission recognized that if the sovereignty and security of the State of execution would authorize the rejection of a letter of request seeking that testimony, the State of execution would have an equal interest in preventing the same witness from giving the same testimony before a foreign consul.

This problem cannot arise in States where unlimited freedom is given to a voluntary and willing witness to testify without supervision or control of the local authorities. If internal law or a bilateral convention (protected by article 22) gives the witness such freedom to testify, the question will not arise.

Nor will the question normally arise where the consul takes the testimony of one of his own nationals voluntarily under article 13, without intervention by the State of execution.

The problem will arise, however, where the testimony of a national of a third State or of the State of execution is taken pursuant to a declaration under article 14 or pursuant to special permission under article 15. It is inherent in these situations that a representative of a competent authority of the State of execution may be present at the taking of the evidence. The purpose of this is not merely to confine the testimony within the limits which may be fixed by the authorities of the State of execution, but also to protect any question of sovereignty or security of the State of execution which may be involved.

The Commission was unanimous that a witness testifying before a consul should have the identical privileges and immunities as if he were testifying before a judicial tribunal of the State of execution pursuant to a letter of request. Because of the pressure of time the Special Commission did not draft these clauses, but requested the Secretary-General to prepare a subdivision (*d*) to article 17 which would incorporate these provisions.

Subdivision (*d*) is tentatively drafted in the form of a blanket incorporation of the relevant articles 8 and 9. Should some qualifying clause such as *'mutatis mutandis'* be included? Alternative language suggestions can be submitted at the October Session.

Finally, there was considerable discussion within the Special Commission as to the problems of false testimony and the application of the criminal penalties applicable to perjury in connection with testimony before a consul. Two questions were discussed: (1) is the giving of testimony under oath before a consul in a foreign country a violation of the law of the consul's State? (2) is it a violation of the law of the State of execution where the evidence is taken?

The Commission was unanimous in its decision that these questions are primarily questions of the internal penal law of States; they are not appropriate for an international convention on civil procedure, and that they should not appear in the text of the Convention. The Rapporteur was, however, directed to include this decision in this Report.

Chapter V – Taking of evidence by commissioners

The practice of appointing 'commissioners' to take testimony abroad is an Anglo-American procedural device.

The theory is that the court, in which the action is pending and in which the evidence is needed from abroad, will appoint some person in an official capacity to undertake to obtain the testimony in the foreign country. In lieu of requesting the judge of a foreign country to take the evidence, the court of the forum where the action is pending appoints its own official for this purpose. It is obvious that this system can be operative only in those situations where the law of the place where the evidence is to be taken will permit the commissioner to perform his function and where the commissioner may do so without violating the law of that place.

The system has obvious advantages. In the first place, if the witness to be examined is of the same nationality as the court in which the action is pending, and if the commissioner is also a national of that country, or is a person familiar with its language and its techniques of civil procedure, the testimony can be taken without the need of translation or interpreters and with a reasonable assurance that the testimony will be taken in a manner to make it of maximum utility in the forum where the action is pending.
It will appear instantly that within this definition a consul is in fact a commissioner.
The Anglo-American system however goes beyond the appointment of the consul and permits the appointment of any qualified person to perform the act of taking the evidence.
There are practical situations in which someone other than a consul should function, if the system is to operate satisfactorily. To illustrate, the nearest consular office in the State of execution may be from 100 to 500 miles distant from the place where the witness resides. It would be an unnecessary burden on the consul to ask him to leave his consular office to perform his function at that distance, and it would be an unnecessary burden and expense on the witness to require him to travel to the consular office. If an appropriate competent person, for example a reputable lawyer with offices in the same city in which the witness resides, could be appointed, he could arrange for the taking of the evidence with a minimum of burden and expense.
In the theory of the Anglo-American practice, there is no difference in principle between allowing evidence to be taken by a foreign consul and allowing it to be taken by some other qualified person duly appointed for this purpose by the court of the foreign country in which the action is pending.
Just as in the case of the consul, the functions of the commissioner will depend on the nature of the commission given to him by the court.
If the commission is one merely to submit a list of written questions and cross-questions, which will accompany the commission, the commissioner's function is simply to propose the written questions to the witness and record his answers for the use of the trial of the case. On the other hand, if the commission is an 'open commission', the commissioner will be merely a neutral supervisory officer, with no power of compulsion, and the questioning of the witness will be done by the advocates for the respective parties.
It would be most unusual for a lawyer for one of the parties to be appointed as a commissioner since this would be inconsistent with the neutrality of his position.
Two methods are available for the appointment of a commissioner. The usual method is for the court where the action is pending to appoint a designated person abroad (a consul or some other qualified person) a commissioner to take the evidence. If the situation justified it, the court where the action is pending might address a letter of request to the court of the foreign country asking that court itself to appoint a commissioner to take the testimony, suggesting the language and other qualifications which the commissioner should have.
The choice between the written interrogatories and the 'open' commission with oral examination of the witness depends frequently on financial circumstances. In many cases, the parties to the action will not have the resources to send their own lawyers abroad to conduct the questioning of the witness or to employ foreign counsel, in the foreign State, to interrogate the witness for them.
No commissioner ever has any powers of compulsion. If a witness will not appear voluntarily, or will not testify, the commissioner is powerless to force him to do so. His sole remedy is to apply to the tribunal of the place where the evidence is to be taken, and request that tribunal to give him assistance in compelling the appearance and testimony of the witness.
The United Kingdom Expert also pointed out that in many, if not all, of the United Kingdom bilateral Conventions provision was made for commissioners. In effect, the provisions in these Conventions obliged the Contracting Parties to let the commissioner act without hindrance.
Perhaps the most spectacular illustrations of the use of commissioners are three recent instances in the United States, in the Federal courts, for the benefit of Italian and German litigation.
In these cases, the United States Federal court, on application, appointed visiting German and Italian judges as commissioners, authorizing them to take the testimony of designated witnesses within the jurisdiction of the United States court, authorizing them to proceed to interrogate the witnesses in their own language and in conformity with their own procedure, and granting *sub poenas* compelling the witnesses to appear before these foreign judges to testify.
It is difficult to conceive of more complete 'judicial assistance' by the court of one State to the court of another State in aid of the latter's litigation.
The Special Commission was unanimous in its decision to introduce the system of commissioners into the draft Convention, but on a solely optional basis and subject to more local control by the State of execution than in the case of consuls.
The factor that motivated the Special Commission to permit tighter controls is the difference in official status between a consul and a non-consular commissioner. In the case of the consul, he is an officially accredited foreign service officer, subject to official consular regulations and subject to disciplinary recall if he exceeds his privileges. With respect to his own nationals, he has an official duty to protect their interests in the State where he is posted. This puts him in a different category from an ordinary person selected by a foreign court and armed with the substantial authority of an official commissioner.
Accordingly, it was decided that the general rule of article 13 which permits a consul to take the evidence of his own nationals on an unrestricted basis and without the need of a declaration by the State of execution should not be made applicable to the non-consular commissioner. Instead, all action by the commissioner is made subject to a permissive declaration by the State of execution, irrespective of the nationality of the witness. Articles 18, 19 and 20 therefore provide optional provisions closely comparable to those contained in articles 14 to 17.

Article 18

This article contains the basic provisions with respect to the taking of evidence by non-consular commissioners.
In the first place no commissioner may act, regardless of the nationality of the witness, unless if a declaration permitting him to act has been filed, excepting of course those situations where the local internal law or existing bilateral conventions (which are preserved in article 22) permit the commissioner to act.
The discussion of the following articles is necessarily limited to those situations where there is no such internal law and where there are no bilateral conventions which govern.
No State is required to permit a commissioner to act on its territory. Simply by declining to make any declaration, the practice will be forbidden.

The first sentence of article 18 refers only to the situation where the commissioner is appointed by the court of the State where the action is pending. Appointment by the court of the State of execution, as in the case of the appointment of the German and Italian judges by the United States courts mentioned above, is not included in article 18. Such an appointment would be included within the articles governing letters of request. The State of origin, in a letter of request, might specifically ask the court of the State of execution to appoint such a commissioner. Such action by the State of execution would constitute the execution of a letter of request, rather than the recognition of a commissioner appointed by the State of origin.
If a declaration permitting the operation of commissioners is filed, the first sentence provides that the declaring State may include 'such general conditions' as it may wish in the declaration. There are no fixed limits to the scope of these conditions. However, the second sentence of article 18 specifically permits the inclusion, in the conditions, of the requirement of a written application by the commissioner to an appropriate authority designated by the declaring State for permission to take the evidence of the named persons.
There is, of course, no duty on the declaring State to include any particular conditions. It may, if it wishes, file a declaration giving the commissioner a status identical to that of a foreign consul. If this is done, the commissioner will have every power that a consul has in that State, no more and no less. Or the declaration may give the commissioner unlimited right to take the testimony of willing witnesses without compulsion as in the Anglo-American countries. At the other end of the scale, the declaration may confine the commissioner within the narrowest limits, for example, requiring an application for permission in every case and limiting him to taking the evidence of nationals of the State of origin.
Two options are available to the declaring State with respect to the rules governing the commissioner. The declaration may include the most meticulous details in the declaration itself specifying therein all of the limitations and conditions it wishes to impose. Or the declaration may merely provide a general requirement of an application for permission in every case. The details will be prescribed *ad hoc* for each particular case, giving the maximum flexibility to prescribe the particular limitations, conditions, rules and regulations which are to be applicable to each particular case.
On balance, it would seem much more practical to avoid excessive detail in the declaration itself and to permit the widest flexibility in fixing the details in the permissive orders which will be granted.
The second sentence of article 18 specifies the right of the declaring State to include, in the declaration, the requirement that a written application must be filed in every case for permission to take the evidence. The application will be directed to an agency of the State of execution named in the declaration. The persons whose evidence is to be taken, are to be named in the application.
The third and fourth sentences further provide that the order granting permission may limit the time and place and the conditions on the taking of the evidence and also may prescribe how and by whom the oath or affirmation of the witness shall be taken. It may also prescribe the rules of conduct for the commissioner to follow in carrying out his mandate.

Article 19

Article 19, also in optional form, provides the possibility of compulsory assistance from the tribunals of the State of execution indentical with that which is made available to the consul under article 16.

Here again, in the absence of internal law or bilateral convention, no application for compulsory assistance may be made by a commissioner, and no compulsory assistance will be given him in the absence of a declaration of the State of execution and only on such general conditions as may be included in that declaration.
Even in that situation, the right of the commissioner is merely to make a request similar to a request which a consul may make under article 16. This grants nothing definitively since the right of the consul to compulsory assisance is entirely optional and discretionary. It may be refused entirely, or limited by the conditions or limitations imposed in the order granting it.
The commissioner's possible right to compulsory assistance is therefore parallel to that of the consul. It is subject to the same rules of discretion and to the imposition of conditions and limitations by the competent authority of the State of execution designated to rule on such requests.

Article 20

If a commissioner is authorized to act, his powers, in the absence of rules of internal law or bilateral conventions, will be strictly limited within the scope of the order of permission issued under article 18 discussed above.
Within the limits of the conditions and limitations of that approving order, article 20 provides that the powers of the commissioner and the performance of his functions shall be governed by the identical rules which apply to the consul under article 17.
In other words, the commissioner is made as closely as possible parallel to a consul except to the extent that the authority which authorizes him to take the evidence may impose more restrictive rules on the commissioner than apply in the case of the consul.
As has been pointed out in the introductory remarks to this chapter, from the point of view of strict logic the commissioner is really a broader concept than that of the consul. Every 'consul' falls within the broader scope of 'commissioner', whereas every 'commissioner' is certainly not a 'consul'. Therefore, in a strictly logical presentation, the topic of the commissioner would be dealt with as the general rule, and the consul would be considered as merely a special kind of commissioner.
Nevertheless, as a result of the discussions within the Special Commission, and because of the fact that there has been considerable experience in the taking of testimony by consuls but relatively little experience in the use of commissioners, it was thought better to put pure logic to one side. The draft Convention deals with consuls independently and does not consider them as merely one kind of commissioner. The end result seemed quite satisfactory to the Special Commission.

Chapter VI – General clauses

The general clauses, articles 21 to 30, were prepared by the Secretary-General, under instructions of the Special Commission, subsequent to the close of the meeting of the Commission. Because of the shortage of time, the Special Commission did not participate in their drafting and did not debate their substance, other than the content of articles 22, 26, 27 and 30, which will be briefly discussed in this Report. The remaining articles will be left for consideration at the October Session.

Article 22

This article was intended to cover the point, made many times during the debates in the Special Commission, and referred to several times previously in this Report, that

internal legislation in any State which provides a system more liberal than and less restrictive than that provided in the Convention should be preserved. It parallels article 19 of the Convention on Service of Documents. The article as drawn in the text is too narrow. As drawn, it relates only to the protection of the methods of transmission of letters of request. It does not refer to the important matters of the form, scope and execution of letters of request, the right of consuls and commissioners to take evidence and the right of consuls and commisioners to receive compulsory assistance against recalcitrant witnesses. All of these may be the subject of more liberal and less restrictive internal legislation and practice, or of more liberal and less restrictive bilateral or multilateral conventions.

Reference has previously been made to the United States legislation of 1964 under which foreign consuls and foreign commissioners have the unlimited right to take the testimony of any willing witness of any nationality on any topic at any time, at any place and by any method with which the witness will agree. The procedure in the United Kingdom is identical.

Similarly, Austria, Denmark, Finland, the Netherlands and Spain give a foreign consul the free right to take the testimony of a willing witness who is a national of a third State; and Luxemburg permits this also provided that the witness testifies without an oath.

Similarly, Austria, Finland and the Netherlands permit such testimony to be taken by a foreign consul from a national of their own State.

Certainly, those countries should not be required to repeat this existing permission, under their internal law, by filing new declarations under articles 14 and 15. Further, to the extent that the internal law of any of these countries provides for the grant of compulsion by a method less restrictive than that contained in article 16, no State should be required to file a further declaration under article 16.

Finally, the Parties to the United Kingdom's network of bilateral conventions should not be required to file new declarations under any of the articles 13 to 20 where these matters are already provided for on a basis less restrictive than that called for in those articles.

The problem of the bilateral conventions seems to be well taken care of in article 26, *infra,* but no adequate provision is made for the problem of the internal legislation. Further, the format of article 22 varies from the format of article 19 of the Convention on Service of Documents.

The Rapporteur therefore proposes that the present text of article 22 be revised to read substantially as follows–

To the extent that the internal law or pratice of a Contracting State permits methods of transmission into its territory of letters of request, or methods of execution thereof, other than those provided for in this Convention, or permits methods of taking evidence other than those provided for in this Convention, or permits any action provided for in this Convention to be performed upon conditions less restrictive than those provided for in this Convention, this Convention shall not affect the operation of such internal law or practice within its territory.

With a provision of this kind, the Convention will protect existing more favorable procedures and no Contracting State will be held to have inadvertently modified or restricted its pre-existing legislation, which may be less restrictive than the provisions of the Convention.

Article 26

As mentioned in the discussion of article 22, *supra,* this article properly protects the network of United Kingdom bilateral conventions, as well as all of the other existing bilateral conventions between signatory States, including those listed in the Memorandum of the Secretariat which was included as an annex to the Questionnaire to Governments.

Article 27

In the discussion of article 13, *supra,* it was pointed out that the power of a consul to take the testimony of one of his own nationals is stated in article 13 in general affirmative terms, but subject (as stated in article 15) to the right of any Contracting State to limit this general clause by filing a reservation under this article 27. The reservation may either (1) veto completely the application of article 13 or (2) permit the consul to take such testimony only on such conditions as may be set forth in the reservation.

This article was inserted in recognition of the problem, in some States, created by the breadth of their doctrine of judicial sovereignty and the problems which would thereby be created if a consul were permitted to take evidence even of his own nationals.

Article 30

This article is copied directly from the Convention on the Service of Documents and article 9, paragraph 2 of the 1954 Convention.

It presents no problems which require discussion in this Report.

Chapter VII – Undecided and open questions

A number of questions were raised during the meeting of the Special Commission which could not be resolved either because of the shortage of time or because they were not brought up until the closing hours of the meeting when a quorum was not present and official action could not be taken.

Some or all of them should be discussed at the October Session and some or all of them should be included in the final text of the Convention.

These questions will be briefly noted for the October Session.

a The question of costs and of free legal aid

Article 16 of the 1954 Convention provides that a State executing a letter of request may not charge taxes or fees. However, the State of origin may be requested to refund (1) the costs paid to witnesses or experts, (2) the expenses incident to the compulsion of a witness and (3) the expenses incident to the use of a special procedure requested by the State of origin.

Similarly, article 12, paragraph 2 of the Convention on the Service of Documents requires the reimbursement of the costs occasioned by the employment of an official server in the State of destination and the costs incident to the use of a special method of service.

During the brief discussion of costs by the Special Commission, it was assumed that translators and interpreters would be included within the provision for 'experts' in the cost provisions of the 1954 Convention.

It was also suggested that it might be appropriate under certain circumstances, for the authorities of the State of execution, to request a reasonable advance deposit of costs if those authorities had no available funds which they could advance for that purpose, pending future reimbursement. This problem might be very substantial in the event of the requirement of the translation by the Central Authority of the State of execution of a large bulk of documents under article 4.

The point was also made that, to the extent that the Anglo-American courts used commissioners, appointed by them, to execute letters of request received from abroad, considerable additional expense was added. Should these expenses likewise be reimbursable? Where consuls or commissioners are used, should the State of execution bear any of the expense under any circumstances? The consul will make no charge for his services in taking the evidence. The commissioner is appointed by the court at the request of one of the parties and, accordingly, his expenses are to be borne by the party requesting his appointment. The cost of translations and stenographic assistance, if any, and the travelling expenses of the parties and their legal representatives, and the cost of appointing foreign lawyers abroad to act for the parties under an 'open' commission are also private expenses to be borne by the parties respectively.
If the witness appears voluntarily before the consul or commissioner, the State of execution would not be involved in any way and there should be no reimbursable expenses. But if compulsion is needed to compel the witness to appear before the consul or the commissioner, expenses will be incurred in the State of execution which should perhaps be reimbursed.
During the discussion, several Experts referred to the provisions of articles 20 to 24 in Chapter IV of the 1954 Convention.
The question was immediately raised whether this draft Convention, which is a revision of Chapter II, should deal at all with Chapter IV. It was also noted that the problems of this form of free judicial assistance are much more complex than in 1954 because there are so many different judicial systems involved in the present expanded membership of the Conference.
The Special Commission reached no final decisions on any of the issues of costs or of free judicial assistance, and no provisions for it appear in the present draft Convention.
The Rapporteur was directed by the Commission to note, for the benefit of the October Session, the various points discussed.

b Immunity of a witness from arrest or service of process

During the Meeting a proposal was introduced to provide in the Convention for the immunity of a witness from arrest or from service of process, when he comes into the territory of the State of execution for the purpose of testifying, and until a reasonable time following the close of his evidence.
The Commission had no opportunity to consider the basic question of whether this topic should be included as part of this Convention and, if so, what should be the exact limitations and conditions for the witness's immunity.
The Rapporteur was directed to note the question in this Report for consideration at the October Session.

c Effect of refusal of a witness to appear

A proposal was made to include in the Convention a provision that the refusal of a witness to appear before a consul or a commissioner and give evidence, if no order of compulsion had been issued against him, should not render the individual liable to any penalty or prejudice in the proceedings for which the evidence is required. Such a provision appears in the United Kingdom-Denmark bilateral Convention.
There was no opportunity for a full explanation of the reason for the provision or effective debate on it. It was, however, immediately noted that the situation seems very different if the person who refuses to appear and testify is a mere witness, or if he is one of the parties to the action. If a mere witness in a foreign land refuses to appear voluntarily and no compulsion order is issued against him, it is not clear how he could be subject to any penalty or prejudice personally in proceedings in another country to which he is not a party.
On the other hand, if a party who is abroad refuses to testify, there will obviously be the possibility of prejudice against him in the court where the action is pending. The absence of his testimony may result in his loss of his case at the trial. How can the Convention regulate this? Should the Convention permit a party to refuse to testify in a civil or commercial matter and demand that the judge hearing the controversy excuse him from any prejudice to his case because of such refusal? The Commission reached no decision on this question, but instructed the Rapporteur to include these comments in the Report.

d Alternative procedures available

In all of the United Kingdom bilateral Conventions, a clause appears to protect the moving party if he begins by seeking the evidence before a consul or a commissioner, and fails because the witness will not appear and testify voluntarily and no compulsion is granted. The bilateral Conventions provide that the moving party may thereafter start over again and seek to obtain the testimony by letters of request where compulsion will be available.
The Working Paper introduced on the first day of the Meeting contained this provision but there was no debate or discussion of it until the final day and at a time when a quorum was not present. The language contained in the Working Paper was an adaptation of article 6 of the United Kingdom-Norway Convention of January 30, 1931. Similar or identical language appears in at least 14 other of the United Kingdom bilateral Conventions.
The Special Commission therefore was without power to consider the question which raises no policy problems of substance.
The Rapporteur was requested to note the question as one reserved for the October Session.

e The problem of dual nationality

As already discussed in detail, articles 13 and 14 provide differing rules for the taking of evidence by a consul based on the nationality of the witness. But suppose the witness is a dual national?
Since these articles of the Convention provide for the nationality of the consul, the nationality of the State of execution and the nationality of third States, it is obvious that several different combinations are available which would cast the witness within the coverage of two of the provisions. If he does fall within two of the provisions, should he be governed by the rule least restrictive to taking the evidence or the rule most restrictive?
The Commission reserved discussion of this point and directed the Rapporteur to note it for consideration in October.

f Proceedings before administrative tribunals

Article 1 relates to the action of 'a judicial authority' in a civil or commercial matter, in issuing a letter of request. The material in square brackets at the end of article 13 refers to civil or commercial proceedings 'pending in the courts'. Article 18 refers to a commissioner appointed 'by a court'. These choices limit the international assistance under this Convention to judicial

Commission spéciale – Rapport

proceedings in the courts. The language deliberately does not provide, in any article, for similar assistance in connection with administrative or other non-judicial proceedings pending before administrative or other non-judicial tribunals in the State of origin.
The Rapporteur was directed to note this limitation in this Report for further consideration at the October Session.

g Penal provisions

During the debates, the Special Commission noted the penal problems which may arise in connection with the taking of evidence abroad. The most common are–

1 failure of refusal of a witness to obey the order of a competent tribunal;

2 false testimony by a witness.

The Commission was unanimous in excluding all reference to these problems from the Convention. They raise questions of internal penal law of the affected States not appropriate for this Convention. They may also involve questions of jurisdiction between the State of origin and the State of execution.
The Rapporteur was directed to note in this Report the deliberate decision of the Special Commission to exclude any reference to these problems in the Convention.

Observations des Gouvernements sur l'avant-projet de Convention adopté par la Commission spéciale le 22 juin 1968

Document préliminaire No 4 de septembre 1968

Danemark

1 The Ministry of Justice can accept that the provision of paragraph 2 of article 3, which has been put in brackets in the provisional Draft, be included in the final Draft. Considering that affirmation by oath has been abolished in internal Danish lawsuits, evidence before a Danish court with a view to a lawsuit abroad will not be taken on oath, unless this is requested in the letter of request. In addition, the Ministry of Justice would find it desirable for a letter of request to contain information on the matters which under the law of the requesting State are exempt from or preclude the giving of evidence.

2 The Ministry of Justice takes the first sentence of paragraph 1 of article 8 to mean that the authority requested shall be required to use measures of compulsion only to the same extent as where the evidence should be taken for an internal lawsuit. On that assumption, the necessity of the second sentence seems doubtful. At least the French wording of that sentence seems to permit of a wrong conclusion *a contrario,* according to which measures of compulsion shall aways be applied in the case of evidence by witnesses. It should perhaps be considered to change the second sentence so that enforcement of evidence by a party not only presupposes that the law of the State addressed so permits (which in the opinion of the Ministry of Justice already follows from the first sentence), but also that the law of the requesting State imposes on the party a duty to give evidence. If the second sentence is so changed, a provision to the effect that a letter of request about the taking of evidence from a party shall state whether, under the law of the requesting State, parties may be forced to give evidence, should be included in article 3.

3 The provisions of article 9 (*b*) and of paragraph 2 of that article bear, partly at least, on the same problem and so may possibly be combined in one provision. In both cases, the reference seems in particular to be to legal provisions binding certain persons, *e.g.* public servants, clergymen, physicians, lawyers and auditors, to a professional secrecy which to some extent also precludes the giving of evidence before a court. Under the law of certain countries, including that of Denmark, a person bound to secrecy cannot himself renounce the ground for exclusion of testimony. Even if the person concerned does not invoke his professional secrecy, the court shall make sure, before evidence is requested, that the necessary permission has been given by the person in whose favour the secrecy is imposed (in the cases referred to above, by a public authority, by a patient, by a client, etc.). Very often, however, where the evidence is of very great importance for the decision of the case, the court has power to exempt the witness from his professional secrecy and order him to give evidence, despite the absence of permission on the part of the person to be protected. In Danish legal terminology use is made in such cases of the term 'grounds for exclusion of witnesses' in contradistinction to 'grounds for exemption of witnesses', which is granted in the sole interests of the witness.
Grounds for exclusion of witnesses are hardly covered by the text of article 9 (*a*). As far as the French text is concerned, this follows probably from the word 'invoque', and the English text says 'any right to withhold evidence', whereas a ground for exclusion of witnesses should be characterized as an obligation on the witness rather than as a right enjoyed by him.
Neither the provision of subparagraph (*b*), nor that of paragraph 2 seems to adequately define the grounds for exclusion of witnesses referred to above. The provision of subparagraph (*b*), in particular, seems too wide. First, it includes other cases where, as a result of his evidence, the witness may expose himself to criminal prosecution, *e.g.* because while giving evidence he owns up to having committed punishable acts. These cases should probably be judged only under subparagraph (*a*). Secondly, by its wording, the provision takes account of the law of any third State whatever, whether or not the witness has any real attachment to that State.
Accordingly, the Ministry of Justice would suggest that the provisions of subparagraph (*b*) and of paragraph 2 of article 9 be replaced by the following provision–

b by giving evidence would commit a breach of a professional secrecy that has been imposed on him under the law of one of the two States or of a third State, where he carries on or has carried on a trade or business, or to which he is otherwise closely attached.

That wording is understood to imply that the court before which the evidence is taken may avail itself of a possible right to lift the professional secrecy which the law of the State in which the secrecy has been imposed confers on its own courts in a similar situation.

4 On the proposal of the Danish Delegate a provision of the following contents was included as article 20 in the Draft of the drafting Committee: 'Refusal of a witness to appear before a consul or a commissioner and to give evidence, where no order of compulsion has been issued under article 16 or article 19, shall not render such individual liable to any penalty or prejudice in relation to the proceedings for which the evidence is required'. That provision was left out of the final Draft at a time when most Delegates, including the Danish one, had had to leave the meeting. The Ministry of Justice attaches decisive importance to the re-inclusion of a corresponding provision in the Draft.
The term 'prejudice' has reference to provisions like that of the Danish Administration of Justice Act under which the failure of a party to give evidence may be interpreted in the way that is most favourable to the opposite party, in particular so that the decision is based on the latter's statement. In the view of this country, it must be an absolute condition for the right to take out-of-court evidence in Denmark, that the right of a party or witness who is called upon to give evidence in Denmark to require the evidence to be taken before a Danish court, be acknowledged in the decision of the foreign case. If it is desired to be able to accord to the refusal to give evidence the same effect as where the witness or party had refused to give evidence before the court that decides the case, the consul may be instructed, if the person concerned does not appear before him, to

transmit without delay the request to the Danish authorities in accordance with the provision of the second sentence of paragraph 2 of article 2.

Further, the Ministry of Justice would find it desirable that the right to require the evidence to be taken before a court should appear from the summons to the party or witness and would therefore suggest that the following words be added to article 17 (*b*): 'and that he is entitled instead to require the evidence to be taken before a court in the State of execution'. At the same time, it is suggested that the word 'witness' in article 17 (*b*) be replaced by a term including also parties to the case.

Extrait de la Convention de La Haye de 1954 relative à la procédure civile

II COMMISSIONS ROGATOIRES

Article 8

En matière civile ou commerciale, l'autorité judiciaire d'un Etat contractant pourra, conformément aux dispositions de sa législation, s'adresser, par commission rogatoire, à l'autorité compétente d'un autre Etat contractant pour lui demander de faire, dans son ressort, soit un acte d'instruction, soit d'autres actes judiciaires.

Article 9

Les commissions rogatoires seront transmises par le consul de l'Etat requérant à l'autorité qui sera désignée par l'Etat requis. Cette autorité enverra au consul la pièce constatant l'exécution de la commission rogatoire ou indiquant le fait qui en a empêché l'exécution.

Toutes les difficultés, qui s'élèveraient à l'occasion de cette transmission, seront réglées par la voie diplomatique.
Chaque Etat contractant peut déclarer, par une communication adressée aux autres Etats contractants, qu'il entend que les commissions rogatoires, à exécuter sur son territoire, lui soient transmises par la voie diplomatique.
Les dispositions qui précèdent ne s'opposent pas à ce que deux Etats contractants s'entendent pour admettre la transmission directe des commissions rogatoires entre leurs autorités respectives.

Article 10

Sauf entente contraire, la commission rogatoire doit être rédigée, soit dans la langue de l'autorité requise, soit dans la langue convenue entre les deux Etats intéressés, ou bien elle doit être accompagnée d'une traduction, faite dans une de ces langues et certifiée conforme par un agent diplomatique ou consulaire de l'Etat requérant ou par un traducteur assermenté de l'Etat requis.

Article 11

L'autorité judiciaire, à laquelle la commission rogatoire est adressée, sera obligée d'y satisfaire en usant des mêmes moyens de contrainte que pour l'exécution d'une commission des autorités de l'Etat requis ou d'une demande formée à cet effet par une partie intéressée. Ces

Extract from the Hague Convention of 1954 on Civil Procedure[1]

II LETTERS ROGATORY

Article 8

In civil or commercial matters, a judicial authority of a Contracting State may, in conformity with the provisions of its legislation, communicate by letter rogatory with the competent authority of another Contracting State in order to request that the latter should, within its jurisdiction, effect either an examination or other judicial acts.

Article 9

Letters rogatory shall be transmitted by the consul of the requesting State to the authority who shall be designated by the requested State. Said authority shall transmit to the consul a document evidencing execution of the letter rogatory or indicating the fact which has prevented execution thereof.
All difficulties which may occur in connection with such transmission shall be settled through diplomatic channels.

Each Contracting State may declare, by a communication addressed to the other Contracting States, that it understands that letters rogatory to be executed in its territory, are to be transmitted to it through diplomatic channels.
The preceding provisions do not preclude agreement of two Contracting States to allow direct transmission of letters rogatory between their respective authorities.

Article 10

In the absence of agreement to the contrary, a letter rogatory must be drawn up either in the language of the requested authority or in the language agreed between the two States interested, or it must be accompanied by a translation made in one of these languages and duly certified by a diplomatic or consular agent of the requesting State or by a sworn translator of the requested State.

Article 11

The judicial authority to which a letter rogatory is addressed shall be obligated to comply therewith, employing the same means of constraint as for the execution of a demand made to such effect by an interested party. Such means of constraint are not necessarily em-

[1] Unofficial translation taken from the *American Journal of Comparative Law* (1952), p. 283.

moyens de contrainte ne sont pas nécessairement employés s'il s'agit de la comparution des parties en cause. L'autorité requérante sera, si elle le demande, informée de la date et du lieu où il sera procédé à la mesure sollicitée, afin que la partie intéressée soit en état d'y assister. L'exécution de la commission rogatoire ne pourra être refusée que:

1 si l'authenticité du document n'est pas établie;

2 si, dans l'Etat requis, l'exécution de la commission rogatoire ne rentre pas dans les attributions du pouvoir judiciaire;

3 si l'Etat, sur le territoire duquel l'exécution devrait avoir lieu, la juge de nature à porter atteinte à sa souveraineté ou à sa sécurité.

Article 12

En cas d'incompétence de l'autorité requise, la commission rogatoire sera transmise d'office à l'autorité judiciaire compétente du même Etat, suivant les règles établies par la législation de celui-ci.

Article 13

Dans tous les cas où la commission rogatoire n'est pas exécutée par l'autorité requise, celle-ci en informera immédiatement l'autorité requérante, en indiquant, dans le cas de l'article 11, les raisons pour lesquelles l'exécution de la commission rogatoire a été refusée et, dans le cas de l'article 12, l'autorité à laquelle la commission est transmise.

Article 14

L'autorité judiciaire, qui procède à l'exécution d'une commission rogatoire, appliquera les lois de son pays, en ce qui concerne les formes à suivre.
Toutefois, il sera déféré à la demande de l'autorité requérante, tendant à ce qu'il soit procédé suivant une forme spéciale, pourvu que cette forme ne soit pas contraire à la législation de l'Etat requis.

Article 15

Les dispositions des articles qui précèdent n'excluent pas la faculté, pour chaque Etat, de faire exécuter directement, par ses agents diplomatiques ou consulaires, les commissions rogatoires, si des conventions intervenues entre les Etats intéressés l'admettent ou si l'Etat, sur le territoire duquel la commission rogatoire doit être exécutée, ne s'y oppose pas.

Article 16

L'exécution des commissions rogatoires ne pourra donner lieu au remboursement de taxes ou de frais, de quelque nature que ce soit.
Toutefois, sauf entente contraire, l'Etat requis aura le droit d'exiger de l'Etat requérant le remboursement des indemnités payées aux témoins ou aux experts, ainsi que des frais occasionnés par l'intervention d'un officier ministériel, rendue nécessaire parce que les témoins n'ont pas comparu volontairement, ou des frais résultant de l'application éventuelle de l'article 14, alinéa 2.

ployed, if appearance of the parties in the case is involved.
The requesting authority, if it so requires, shall be informed of the date and of the place where proceedings are to occur concerning the measure sought, in order that the interested party may be in position to attend the same. Execution of the letter rogatory may be refused only–

1 if the authenticity of the document is not established;

2 if in the requested State execution of a letter rogatory is not included within the attributes of the judicial power;

3 if the State in the territory of which execution is to take place deems it of a character infringing its sovereignty or its security.

Article 12

In case of incompetence of the requested authority, the letter rogatory shall be transmitted *ex officio* to the competent judicial authority of the same State, pursuant to the rules established by the legislation thereof.

Article 13

In all cases where a letter rogatory is not executed by the requested authority, it shall immediately so inform the requesting authority, indicating in the case of article 11 the reasons why execution of the letter rogatory has been refused, and in the case of article 12, the authority to which the letter is transmitted.

Article 14

The judicial authority, which proceeds to execute a letter rogatory, shall apply the laws of its country, as concerns the forms to be followed.
Nevertheless, a demand of the requesting authority to the effect that a special form should be followed shall be complied with, provided that such form is not contrary to the legislation of the State requested.

Article 15

The provisions of the preceding articles do not exclude the faculty, for each State, to have letters rogatory executed directly by its diplomatic or consular agents, if conventions entered into between the interested States so allow or if the State, in the territory of which the letter rogatory is to be executed, does not object.

Article 16

Execution of letters rogatory shall not give rise to reimbursement of fees or costs of any kind whatsoever.

Nevertheless, in the absence of agreement to the contrary, the requested State shall have the right to demand of the requesting State reimbursement of compensation paid to witnesses or to experts, as well as the costs occasioned by the intervention of a serving officer ('officier ministériel'), which has become necessary because the witnesses have not voluntarily appeared, or of the costs resulting from the eventual application of article 14, paragraph 2.

Actes

Onzième session

Procès-verbaux et Documents de travail de la Troisième commission

Composition de la Troisième commission

PRÉSIDENT

M. *H. Arnold,* Ministerialrat im Bundesministerium der Justiz.

VICE-PRÉSIDENT

M. *Abdel Salam Balbaa,* Deputy President of the Court of Cassation of the U.A.R.

RAPPORTEUR

M. *Philip W. Amram,* Attorney-at-Law, Washington, D.C.

MEMBRES

Autriche

M. *V. Hoyer,* Directeur général au Ministère Fédéral de la Justice.

Belgique

M. *J. Krings,* Commissaire Royal à la Réforme judiciaire, Ministère de la Justice.

M. *P. Jenard,* Directeur au Ministère des Affaires Etrangères et du Commerce Extérieur.
M. *F. Guisson,* Magistrat délégué au Département de la Justice.

Canada

M. *R. Bédard,* Associate Deputy Minister, Department of Justice.
M. *L. R. MacTavish,* Q.C., Conference of Commissioners on the Uniformity of Legislation.

Danemark

M. *O. Due,* Head of Division at the Ministry of Justice.

Espagne

M. *Juan Torroba y Gómez Acebo,* Conseiller d'Ambassade, Sous-Directeur général des Affaires Juridiques Consulaires.
M. *Arturo Gallardo Rueda,* Jurisconsulte au Ministère de la Justice et Régistrateur de la Propriété.

Etats-Unis d'Amérique

S. E. M. *R. D. Kearney,* Ambassador of the United States, Office of the Legal Adviser, Department of State.
M. *J. C. Dezendorf,* Former President, National Conference of Commissioners on Uniform State Laws.

Finlande

M. *H. Grönqvist,* Counsellor of Legislation, Ministry of Justice.

France

M. *J. Baudoin,* Sous-Directeur des Affaires civiles au Ministère de la Justice.
M. *Y. Cotte,* Chef du Bureau du Droit européen et international au Ministère de la Justice.

M. *P. Gouguenheim,* Magistrat au Bureau du Droit européen et international au Ministère de la Justice.
M. *N. Museux,* Membre du Service juridique du Ministère des Affaires Etrangères.

Grèce

M. *Ch. N. Fragistas,* Professeur à la Faculté de Droit de l'Université de Thessalonique.

Irlande

M. *R. Hayes,* LL.B., B.L., Assistant Secretary, Department of Justice.
M. *P. P. D. Quigley,* B.L., Legal Assistant to the Attorney-General.

Israël

M. *U. Yadin,* Deputy Attorney-General.
M. *M. Eltes,* Deputy State-Attorney.

Italie

M. *R. Monaco,* Ordinario di diritto internazionale nel l'Università di Roma, membro del Consiglio del Contenzioso Diplomatico.
M. *M. Giuliano,* Ordinario di diritto internazionale nel l'Università di Milano.
M. *A. Mochi Onory di Saluzzo,* Addetto al Servizio del Contenzioso Diplomatico.
M. *L. Battaglini,* Magistrato di Tribunale, Ufficio Legislativo, Ministero di Grazia e Giustizia.
M. *G. Kojanec,* Consulente giuridico, Ministero degli Affari Esteri.

Japon

M. *Koichi Nishimura,* Judge, Tokyo District Court.
M. *Manabu Yamamoto,* First Secretary, Embassy of Japan in Belgium.

Luxembourg

M. *C. Wampach,* Premier Substitut du Procureur d'Etat.

Norvège

M. *S. Rognlien,* Chef de la Direction de Législation au Ministère de la Justice.

Pays-Bas

M. *L. I. de Winter,* Professeur à l'Université d'Amsterdam, Président de la Commission d'Etat néerlandaise pour la codification du droit international privé.
M. *W. H. Ariëns,* Président de la Cour d'appel de Bois-le-Duc.
M. *J. C. Schultsz,* Avocat.

Portugal

M. *V. Taborda Ferreira,* Docteur en droit, Avocat.

République Arabe Unie

M. *Abdel Salam Balbaa,* Deputy President of the Court of Cassation.

Royaume-Uni

M. *K. M. H. Newman,* Assistant Solicitor, Lord Chancellor's Office, House of Lords.
M. *D. M. Edwards,* Assistant Legal Adviser, Foreign Office.
M. *R. A. G. Clark,* Foreign Office.

Suède

M. *L. Myrsten,* Deputy Head of Legal Department, Ministry of Foreign Affairs.
M. *T. Hellners,* Legal Adviser, Ministry of Justice.

Suisse

M. *A. Panchaud,* Président du Tribunal Fédéral.
M. *C.-A. Markees,* Chef de section IA à la Division de Police du Département Fédéral de Justice et Police.

Tchécoslovaquie

M. *R. Bystrický,* Professor of Law at the Charles University, Prague.
M. *F. Petrů,* Doctor of Law, Ministry of Justice.

Turquie

S. E. M. *Vahit Halefoğlu,* Ambassadeur de Turquie à La Haye.

Yougoslavie

M. *B. T. Blagojević,* Professeur à la Faculté de droit de l'Université de Belgrade, Directeur de l'Institut de droit comparé, Jurisconsulte-en-chef du Secrétariat d'Etat des Affaires Etrangères.
M. *M. Jezdić,* Professeur à la Faculté de droit de l'Université de Belgrade.
M. *Z. Matić,* Professeur à la Faculté de droit de l'Université de Zagreb.

OBSERVATEURS

Indonésie

M. *Sudargo Gautama (Gouwgioksiong),* Docteur en droit, Professeur.
M. *Teuku Mohammed Radhie,* Licencié en droit.

ORGANISATIONS INTERGOUVERNEMENTALES

Conseil de l'Europe

M. *H. P. Furrer,* Administrateur à la Direction des Affaires juridiques.

Commission des Communautés Européennes

M. *W. M. A. Hauschild,* Chef de la Division de droit commercial, droit des sociétés, droit de la procédure dans la Direction Rapprochement des Législations.
M. *G. Di Marco.*

SECRÉTARIAT

Secrétaire général

M. *M. H. van Hoogstraten.*

Secrétaire général adjoint

M. *G. A. L. Droz.*

Secrétaires au Bureau Permanent

M. *M. L. Pelichet.*
M. *M. L. Saunders.*

Secrétaires rédacteurs

Mlle *A. L. W. Munkman,* M.A., LL.B., (Cantab.).
M. *F. Boudry,* Licencié en droit.

Troisième commission – Composition

Liste des Procès-verbaux et des Documents de travail [1]

Les Procès-verbaux et Documents de travail sont rangés dans l'ordre chronologique (date de la séance pour les premiers, de la distribution pour les seconds).

Page

Procès-verbal No 1 – séance du 7 octobre 1968 82

Procès-verbal No 2 – séance du 8 octobre 1968 83

Documents de travail Nos 1 à 4 – propositions diverses (distribués le 9 octobre 1968) 88

Document de travail No 5 – articles relatifs aux commissions rogatoires (distribué le 9 octobre 1968) 91

Documents de travail Nos 6 à 12 – propositions diverses (distribués le 9 octobre 1968) 93

Procès-verbal No 3 – séance du 9 octobre 1968 94

Documents de travail Nos 13 à 16 – propositions diverses (distribués le 10 octobre 1968) 99

Procès-verbal No 4 – séance du 10 octobre 1968 100

Documents de travail Nos 17 à 22 – propositions diverses (distribués le 11 octobre 1968) 105

Procès-verbal No 5 – séance du 11 octobre 1968 106

Documents de travail Nos 23 à 36 – propositions diverses (distribués les 12, 13 et 14 octobre 1968) 110

Procès-verbal No 6 – séance du 14 octobre 1968 112

Documents de travail Nos 37 à 39 – propositions diverses (distribués le 15 octobre 1968) 119

Procès-verbal No 7 – séance du 15 octobre 1968 119

Document de travail No 40 – proposition de la délégation allemande (distribué le 16 octobre 1968) 124

Procès-verbal No 8 – séance du 16 octobre 1968 125

Documents de travail Nos 41 et 42 – propositions diverses (distribués les 17 et 18 octobre 1968) 130

Procès-verbal No 9 – séance du 18 octobre 1968 131

Documents de travail Nos 42 bis à 45 – propositions diverses (distribués le 19 octobre 1968) 136

Document de travail No 46 – texte proposé par le Comité de rédaction (distribué le 19 octobre 1968) 137

Document de travail No 47 – proposition de la délégation belge (distribué le 19 octobre 1968) 140

Procès-verbal No 10 – séance du 19 octobre 1968 140

Documents de travail Nos 48 à 52 – propositions diverses (distribués le 21 octobre 1968) 147

Procès-verbal No 11 – séance du 21 octobre 1968 148

Documents de travail Nos 53 à 57 – propositions diverses (distribués le 22 octobre 1968) 155

Procès-verbal No 12 – séance du 22 octobre 1968 155

Document de travail No 58 – texte proposé par le Comité de rédaction (distribué le 23 octobre 1968) 162

Procès-verbal No 13 – séance du 23 octobre 1968 163

Document de travail No 59 – propositions diverses (distribué le 24 octobre 1968) 168

Documents de travail Nos 60 et 61 – texte proposé par le Comité de rédaction (distribués le 24 octobre 1968) 169

Document de travail No 62 – proposition du Royaume-Uni (distribué le 24 octobre 1968) 171

Procès-verbal No 14 – séance du 24 octobre 1968 *(matin)* 171

Procès-verbal No 15 – séance du 24 octobre 1968 *(après-midi)* 176

Texte du projet soumis à la séance plénière 178

Extrait du Procès-verbal de la séance plénière des 25 et 26 octobre 1968 188

Extrait de l'Acte final de la Onzième session 191

[1] Les tables des matières et par articles se trouvent à la fin du présent tome.

Procès-verbal No 1

Séance du lundi 7 octobre 1968

La séance est ouverte à 16 h. 10 sous la présidence de M. de Winter, Président de la Onzième session.

Le Président ouvre la première séance de la Troisième commission, qui a pour tâche de réviser le chapitre 2 de la Convention relative à la procédure civile de 1954, sur la base de l'avant-projet élaboré par la Commision spéciale de juin 1968 et du Rapport de M. Amram. Le Président propose M. Arnold (République fédérale allemande) comme Président de la Troisième commission. M. Arnold est élu par acclamation.

M. Arnold accepte cette charge et remercie pour cette nomination. Il propose à son tour d'élire M. Balbaa comme Vice-président de la Troisième commission. M. Balbaa est élu par acclamation.

M. Balbaa (République Arabe Unie) accepte en remerciant de la confiance qui est ainsi faite à la délégation égyptienne.

Le Président prie M. Amram de bien vouloir accepter la charge de Rapporteur.

Mr Amram (United States) expressed his appreciation of the compliments paid to him by the Chairman. He emphasized that his Report represented the work of the Special Commission, and the assistance of the Secretariat. He appreciated the compliment to the United States delegation in his nomination as Rapporteur. He hoped, however, that the suggestion had not been made for the purpose of compelling him to keep quiet. This, in the words of the 8th Amendment to the United States' Constitution, would represent a 'cruel and unusual punishment'. He was very happy to accept the task of acting as Rapporteur.

Le Président prononce quelques mots d'introduction: c'est un grand honneur pour mon Pays et pour moi que vous m'ayez élu Président, et je vous remercie de ce témoignage de confiance. J'ai eu le courage d'assumer cette mission d'honneur parmi tant d'illustres représentants de la doctrine et de la pratique, en me fiant à la compréhension, la tolérance, la bonne volonté, ainsi qu'à l'enthousiasme pour le droit international qui ont toujours caractérisé les négociations au sein de la Conférence de La Haye de droit international privé.
Je profite de la séance plénière pour dire un mot sur la mission de la IIIème Commission, qui est de réviser le deuxième chapitre de la Convention de La Haye relative à la procédure civile, lequel traite des commissions rogatoires. A première vue, cette tâche semble peut-être assez facile. On pourrait croire qu'il s'agit en premier lieu de règles techniques peu problématiques du point de vue juridique. Si l'on s'occupe cependant plus profondément de la matière, on constatera que l'obtention des preuves à l'étranger se présente sous un jour assez compliqué. Cela s'explique par la relation avec le droit matériel sur l'administration de la preuve et avec les principes de la procédure qui varient considérablement d'un pays à l'autre. On se rendra compte que lors de l'obtention des preuves à l'étranger, il y a une grande variété en ce qui concerne la nature du procès, la position des parties et le rôle du juge.
Ces éléments compliquent notre mission tout en la rendant à la fois intéressante.
Une autre hésitation, qui suscite quelque peu notre scepticisme, réside dans le fait qu'il s'agit en l'occurrence d'une réforme de la Convention de La Haye relative à la procédure civile. Or, les Conventions de La Haye relatives à la procédure civile de 1896, 1905 et 1954 sont le résultat le plus heureux de la Conférence de La Haye de droit international privé. Ces Conventions ont été adoptées par la plupart des Etats membres et jouent aussi un grand rôle pratique. C'est pourquoi il pourrait sembler osé d'en séparer certaines parties pour les soumettre à une modification. Cette méthode fut cependant déjà appliquée lors de la Xème Session à l'égard de la Convention relative à la signification à l'étranger. Il est donc logique de refondre dès maintenant le chapitre sur les commissions rogatoires. Il faut espérer qu'on arrivera plus tard à une concentration des réformes partielles afin de créer pour la pratique une convention relative à la procédure civile faisant face aux exigences des relations juridiques modernes. Il y a deux raisons importantes qui plaident en faveur d'une réforme du chapitre sur les commissions rogatoires:

1 En étudiant de près l'historique des dispositions actuelles de la Convention de La Haye relative à la procédure civile sur l'obtention des preuves à l'étranger, l'on devra constater que ces règles reposent sur des concepts juridiques ayant existé au début du XIXème siècle. Or, ces dispositions remontent à l'époque des procédures romaines et canoniques. Ce n'est pas une critique péjorative, car si le droit européen ne reposait pas sur des bases communes du droit romain et du droit canonique, il ne serait pas possible d'arriver à une harmonisation des législations en Europe. Cependant, l'évolution rapide du commerce, de la circulation et de la technique qu'on n'a pu s'imaginer autrefois, exige impérieusement l'adaptation du droit aux nécessités et circonstances de nos jours. Inquiétude, mécontentement et critique se manifestent aujourd'hui dans presque tous les pays. Le besoin de réformes se fait sentir de plus en plus, parce que le système juridique traditionnel, ainsi que l'attitude des magistrats vis-à-vis du droit, ne correspondent plus aux nécessités modernes. Il en est de même du domaine international. Cette modernisation que nous nous proposons de réaliser sur un petit secteur du droit nous oblige d'avoir le courage de nous éloigner de conceptions traditionnelles et peut-être un peu dépassées.

2 C'est un des faits les plus remarquables dans l'évolution récente de la longue et traditionnelle histoire de la Conférence de La Haye de droit international privé que dès maintenant les pays du droit anglo-américain collaborent dans ce cadre avec d'autres pays, notamment avec ceux du droit de l'Europe continentale. Il en résulte la nécessité de jeter un pont entre les différents systèmes juridiques, aussi en ce qui concerne les commissions rogatoires. Comme les significations internationales ont trouvé leur base juridique dans la Convention relative aux significations à l'étranger en date du 15 novembre 1965, il y a lieu de trouver aussi une solution analogue pour l'obtention des preuves à l'étranger.

Nous sommes tous animés de la ferme volonté de créer

Procès-verbal No 1

ces jours-ci une oeuvre utile qui permette plus tard de régler d'une façon satisfaisante l'obtention des preuves à l'étranger. Si nous voulons obtenir ce résultat réaliste nous devons nous faire guider par les deux principes suivants:

1 La procédure relative à l'obtention des preuves telle qu'elle est établie dans la Convention doit être acceptable pour l'Etat sur le territoire duquel les preuves doivent être recueillies. Cela signifie que la procédure ne doit pas être contraire aux principes impérieux et aux concepts juridiques de cet Etat.

2 Le résultat des preuves obtenues à l'étranger doit être utilisable pour le tribunal chargé de l'instance. C'est-à-dire que les preuves doivent être obtenues de manière à permettre leur utilisation immédiate dans la procédure.

Nous sommes heureux que nos délibérations aient été très bien préparées par l'avant-projet présenté par la Commission spéciale. En tenant compte du manque de temps qui a caractérisé les délibérations de juin 1968, l'on devra certes reconnaître que nous avons fait du bon travail. De plus, nous sommes en possession d'un excellent Rapport sur l'avant-projet qui, de manière scientifique et pratique, traite de la manière et des problèmes y afférents, Rapport que nous devons à M. Amram. Je crois agir en votre nom si je termine mon exposé en exprimant aux Membres de la Commission spéciale, au Rapporteur, ainsi qu'au Bureau Permanent nos remerciements et tous nos compliments.
Le Président précise que la première partie des délibérations ne soulèvera pas trop de problèmes; en revanche, la question des consuls et des «commissioners» causera quelques difficultés; il conviendra entre autres de donner plus de consistance au texte.

Fixant la première réunion au lendemain à 10 h., dans la petite salle d'audience du Palais, le Président lève la séance à 16 h. 30.

Procès-verbal No 2

Séance du mardi 8 octobre 1968

La séance est ouverte à 10 h. sous la présidence de M. Arnold (Allemagne).

Le Rapporteur est M. Amram (Etats-Unis).

Le Président propose d'avoir en premier lieu un échange de vue sur les points généraux; il rappelle que les deux objectifs de l'avant-projet sont d'une part, de moderniser les règles de la Convention de 1954, et d'autre part, de jeter un pont entre les systèmes continental et anglo-saxon. Il propose que soit fait un tour de table, et que les délégations se prononcent sur l'avant-projet; il conviendra ensuite que celles-ci précisent quel est, à leur sens, le point névralgique de la Convention.
Il donne la parole à M. Amram, Rapporteur, en le priant de procéder à un tour d'horizon du problème.

The Rapporteur described the work of the Special Commission. The general principles of the Special Commission's work had been beautifully stated by the Chairman. These had been: 1 to find a method acceptable to the State of execution, and also utilizable by the State of origin; 2 to try to reconcile the Civil Law and Common Law concepts of testimonial methods.
The Special Commission had the following specific tasks-

1 The improvement of the existing system of Letters Rogatory, which was universally recognized and used by both Civil Law and Common Law systems.

2 The enlarging of the existing powers of consuls to take testimony. Furthermore, it had introduced, on an optional basis, the Common Law concept of the commissioner, and preserved all existing domestic law and bilateral conventions which offered more favourable (or less restrictive) facilities than the draft Convention.

With regard to Letters of Request, the Draft formulated by the Special Commission had changed and considerably improved the details of the 1954 Convention on Civil Procedure, but had made no change in principle. Many of the draft articles were, in fact, *verbatim* copies of the provisions of the 1954 Convention. The principal improvements introduced in the Draft prepared by the Special Commission were the following: the concept of the Central Authority had been introduced and taken from the Convention on the Service Abroad of Judicial and Extrajudicial Documents in Civil and Commercial Matters which had been adopted at the 10th Session of the Conference. Also similar to the provisions of this Convention were the provisions relating to transmission and return of Letters of Request. The contents of the Letters of Request had been specified. The problem of language had been dealt with. The Rapporteur drew the attention of the Commission to the illustration of the type of language problem which might arise which was

given in his Report at pages 18 and 19 [1] this was the problem of a Greek ship's officer residing in Turkey who only spoke Greek and whose evidence was needed in a Japanese case. The draft Convention formulated by the Special Commission had resolved the language problem in favour of total flexibility – the Rapporteur referred to pages 20 to 22 of his Report [2]. A new provision, article 9, dealing with the privileges and immunities of witnesses, had been introduced. This problem had not been covered in the 1954 Convention. Article 12 broadened the provisions of the 1954 Convention for using the testimonial procedures of the requesting State. It provided for the maximum use in the State of execution of the testimonial methods of the State of origin. In consequence, the evidence obtained by Letters of Request would be utilizable in the forum of the pending action. If it were not utilizable, the sending of Letters of Request and the taking of evidence could constitute a useless waste of time and money.

With regard to the taking of evidence by diplomatic officers and consular agents, the draft Convention distinguished between three groups of witnesses: *a* nationals of the State which the diplomatic officer or consular agent represented; *b* nationals of the State of execution; *c* nationals of third States. The draft Convention provided three different rules for these three different categories.

With regard to the provisions in the draft Convention relating to commissioners, the Draft provided a completely optional system, which put commissioners as far as possible in a position similar to diplomatic officers and consular agents. They were, however, entirely under the control of the requested State of execution.

The Rapporteur then went on to list some problems of significance which should, in his opinion, be discussed by the Commission –

1 It had been suggested the Report was in some cases clearer than the text of the draft Convention; the drafting of the Convention should therefore be improved in these cases.

2 The Commission should discuss how much of article 8, paragraph 3, should be retained.

3 Further discussion of the whole question covered by article 9 would be necessary: that was, the question of privileges of witnesses, proof of foreign law and the technique of international judicial administration.

4 It might be possible to improve the drafting of article 12, stating when the State of execution could refuse to apply the procedures of the State of origin. The phraseology of that article, in particular the term 'impracticable' might be improved, and the Rapporteur referred to the discussion of this matter at pages 30 to 33 [3] of his Report.

5 A title and preamble must be included, and perhaps these might refer to 'civil and commercial matters' so as to avoid the need to repeat this phrase throughout the Convention.

6 The Commission might wish to discuss the treatment of the three groups of nationalities of witnesses before diplomatic officers and consular agents. The Rapporteur referred to pages 35 to 49 of his Report [4].

7 The Commission might also discuss whether the Convention should enter into the question of perjury, false testimony and other penal matters; and the Rapporteur referred to page 56 of his Report [1].

8 Another question which might be discussed was whether the provisions for the taking of evidence by commissioners were satisfactory: that is, whether they should be made less optional.

9 In the view of the Rapporteur, article 22 should be re-written in order to enlarge the scope of the preservation of less restrictive provisions in the internal law of Contracting States, because, article 22 as it was drafted, preserved less than the Special Commission had intended.

10 The Commission should also consider the seven questions reserved in his Report at pages 68 to 73 [2]. These had been deliberately excluded from the draft Convention by the Special Commission because it had had no time to discuss them. The Rapporteur had however been directed to note them.

Finally, the Rapporteur said that he looked forward to a most interesting and fruitful three weeks.

Le Président rappelle les deux grands principes de tolérance et d'utilité qui doivent guider les débats. Il faut en effet, d'une part, respecter le régime juridique de l'Etat requis, et d'autre part, faire en sorte que la preuve administrée soit utilisable dans le pays requérant. Il propose de prendre l'avis de chaque délégation.

M. Hoyer (Autriche) estime que l'avant-projet est une base excellente pour les travaux de la Commission. Il remarque cependant qu'il faudra s'efforcer de mieux coordonner les articles 2, 13 et 17.

M. Jenard (Belgique) relève qu'il y aura lieu de rectifier la rédaction du texte sur certains points; il émet en outre quelques restrictions quant au rôle du consul. Il propose de substituer au système des déclarations unilatérales celui des accords complémentaires entre Etats. En revanche, l'autorité centrale constitue à son avis un notable progrès.

M. Bédard (Canada), après avoir exprimé sa gratitude à la Conférence pour l'accueil fait à son Pays, déclare que l'avant-projet semble une base convenable pour les débats.

Mr Due (Denmark) said that the draft Convention had received a positive reaction in Denmark. The Ministry of Justice had consulted the Danish Standing Committee on the Revision of the Code of Civil Procedure and professional bodies. He referred the Commission to the observations of the Danish Government of September 27th. These suggested only small amendments. Only one of these was of very great importance, and that was the one mentioned on pages 70 and 71 of the Report. [3]

M. Juan Torroba y Gómez Acebo (Espagne) déclare que la délégation espagnole est favorable à l'avant-projet, surtout en ce qui concerne les chapitres 1 et 2.

[1] See page 59 *supra*.
[2] See pages 59 and 60 *supra*.
[3] See pages 62 and 63 *supra*.
[4] See pages 63 to 67 *supra*.

[1] See page 68 *supra*.
[2] See pages 71 to 73 *supra*.
[3] See page 72 *supra*.

Mr Dezendorf (United States) said that the draft Convention was very acceptable as an excellent basis for discussion.

Mr Grönqvist (Finland) agreed that the draft Convention provided a good basis for discussion.

M. Gouguenheim (France) déclare que son Pays a accueilli avec faveur l'avant-projet tout en réservant quelques critiques tant à la forme qu'au fond. Du point de vue pratique, en effet, cet avant-projet présente l'inconvénient de donner naissance à un trop grand nombre de systèmes différents, en raison des dérogations formelles que les Etats peuvent y apporter par voie de déclarations unilatérales. Le Délégué français préférerait que la Convention ait un caractère plus impératif que l'avant-projet.

M. Fragistas (Grèce) se déclare d'accord d'adopter l'avant-projet comme base de travail.

Mr Hayes (Ireland) referred to the reply of the Government of Ireland to the Questionnaire which showed that there was no objection to the draft Convention. It would probably be possible to ratify the draft Convention without any change in Ireland's internal legislation. He agreed that the text of the Convention had been difficult to draft and that in some ways the excellent Report was clearer than the draft Convention. He also agreed with the comment of the French Delegate that the present text might be rather difficult for practising lawyers to handle and he felt that it might therefore be better to have a shorter and simpler text. He further expressed the wish that the term 'Letters Rogatory' should be adopted in the Convention rather than the term 'Letters of Request' since the term 'Letters of Request' had a technical meaning in Irish law, which also used the French term *commission rogatoire*. From the Irish point of view it did not matter whether evidence was taken by Letters Rogatory or by consuls or commissioners; this was simply up to the State of origin.

Mr Yadin (Israel) said there would be no difficulty in accepting the draft Convention into the law of Israel since there would be no need to alter internal legislation. He agreed with the remarks of other Delegates that the Convention should preferably be less complicated. In particular he mentioned the distinction drawn with respect to the taking of evidence by diplomatic officers and between three groups of nationals. This could raise problems if, for example, in the same case there were three or more witnesses of different nationalities. From the point of view of the Government of Israel the distinctions drawn made little substantial difference.

M. Battaglini (Italie) se déclare prêt à prendre comme bases de discussion l'avant-projet et le Rapport de M. Amram. Si le premier chapitre paraît acceptable, on peut émettre en revanche quelques remarques critiques à l'égard des pouvoirs du consul.

Mr Radhie (Indonesia) expressed his great pleasure in joining the Conference as an Observer and said that his Government took a great interest in the work of the Conference, and in particular, in the work of this Commission. He looked forward to the opportunity of studying the material and the work of the Commission in greater depth.

M. Hauschild (Commission des Communautés Européennes) relève l'intérêt des travaux de la Conférence. Les résultats de celle-ci pourront être en effet utilisés dans le cadre de la Communauté Economique Européenne.

Mr Nishimura (Japan) referred to his Government's replies to the Questionnaire and said that he had no further observations to make at that moment. The idea of the draft Convention was new to the Government of Japan but they were interested in its future progress. The draft Convention offered a good basis for discussion.

M. Wampach (Luxembourg) fait part de l'accueil favorable réservé par le Gouvernement luxembourgeois à l'avant-projet. Cependant, relativement au problème des traductions, il préférerait, compte tenu des conditions particulières de son Pays, que ce soit à l'Etat requérant d'y procéder. Il reprend ensuite la remarque du Délégué français et soutient que le système des déclarations unilatérales comprend le risque de donner naissance à un nombre excessif de conventions. Enfin, il est probable à son avis que le Gouvernement luxembourgeois n'acceptera pas que des agents étrangers procèdent sur le territoire du Grand-Duché à des actes d'instruction.

M. Ariëns (Pays-Bas) rappelle que le but de la Convention est d'améliorer l'entraide judiciaire entre Etats. Il convient dans ce but que les Etats admettent toutes les méthodes d'obtention de preuves connues par d'autres pays.
Le Délégué des Pays-Bas propose que l'anglais et le français soient les langues officielles de la Convention. Il ajoute que des observations de détail seront réunies dans un document qui sera soumis à la Commission.

M. Balbaa (RAU) déclare que son Pays s'est montré favorable à l'avant-projet et l'accepte comme base de travail, sous réserve d'observations qui seront faites en temps voulu.

Mr Newman (United Kingdom) said that the United Kingdom Government had been able to consult representatives of the legal profession, the administration and the judiciary regarding the draft Convention. The Draft had had a favourable reception and admiration had been expressed for the work of the Special Commission and for the Report of the Rapporteur. He would, in due course, make some suggestions for improvement. For the present, the wished to emphasize only two points –

1 The Convention was perhaps a little too complicated, in particular with regard to the problem of language which he suggested was that tht second Chapter on consuls should be made more obligatory, with provision for reservations.

2 The second Chapter on consuls would be very difficult for the ordinary practitioner to operate, since there might be from ten to twenty different systems operating with respect to different States. The solution which he suggested was that the second Chapter on consuls should be made more obligatory, with provision for reservations.

Mr Myrsten (Sweden) said that under the present system, the Swedish courts offered adequate assistance, but he also saw that difficulties could arise between Civil Law and Common Law countries. He shared the views of the Chairman that the methods provided in the Convention should be both acceptable to the State of execution and utilizable in the courts of the State of origin. In his view the draft Convention provided a sound basis for discussion. It did however raise the question of whether it should be made less complex.

M. Markees (Suisse) relève qu'aux yeux du Gouvernement fédéral helvétique, le système d'administration des

preuves par les consuls ou par des «commissioners» est admissible, à condition que les Etats puissent y apporter des dérogations; sur ce point l'article 27 mérite d'être clarifié. Il est indispensable que le texte de cette disposition ne laisse pas de doute sur le droit de tout Etat contractant d'éliminer totalement ce système par la réserve.

M. Petrů (Tchécoslovaquie) déclare qu'à première vue, il semble que l'avant-projet soit un peu trop compliqué; sur ce point il se rallie aux vues du Délégué français et du Délégué anglais.

M. Blagojević (Yougoslavie) fait remarquer que la modernisation de la Convention consiste à faire de ce qui était l'exception une règle dans la nouvelle convention, et inversement de ce qui était la règle, une exception. Il ne voit pas, quant à lui, la raison de cette modification; il importe peu en effet que la commission rogatoire soit exécutée par un consul ou par un tribunal étranger. Toutefois, il déclare que l'avant-projet, même imparfait, représente une base de travail suffisante.

Le Président remarque que le travail s'annonce ardu; il convient en effet d'améliorer et de clarifier l'avant-projet dans une large mesure, le 2ème chapitre surtout. Répondant au Délégué français, il reconnaît la complexité du projet, mais prétend que celle-ci est le reflet de la situation pratique.

M. Blagojević (Yougoslavie) ne voit pas d'obstacle au maintien de la Convention de 1954, qui est appliquée en Yougoslavie actuellement sans difficultés.

Le Président répond au Délégué yougoslave qu'il existe, entre les deux groupes de pays anglo-saxon et continental, différentes conceptions du juge et des parties. En Angleterre, le rôle de la personne chargée par commission rogatoire de procéder à une mesure d'instruction, se borne à établir un contrôle dans une procédure de «cross-examination». Sur le continent, c'est le juge qui exécute la commission rogatoire et c'est lui qui pose les questions.
D'autre part, il convient de tenir compte d'une question financière et de l'importance du rôle des consuls, qui actuellement recueillent les 90 pct. des commissions rogatoires; aussi propose-t-il d'en rester à la situation actuelle qui constitue, à différents points de vue, un progrès pratique.
Le Président rappelle qu'une oeuvre réaliste ne cherche pas à imposer une solution à un pays qui n'en veut pas; elle cherche plutôt à établir un compromis entre deux conceptions. Souhaitant que les Etats soient disposés à faire des concessions, il interrompt la séance pour 10 minutes.

M. Gouguenheim (France) tient à préciser la position de son Gouvernement qui, d'une manière générale, s'est montré favorable à l'avant-projet. Il tient à attirer l'attention des Délégués sur la Convention franco-britannique du 2 février 1922, qui fonctionne d'une manière remarquable et peut ainsi constituer un précédent d'une grande utilité. Il craint, quant à lui, que la nouvelle Convention en discussion ne donne pas autant de garanties que l'accord bilatéral franco-britannique.

M. Jenard (Belgique) fait remarquer que si le chapitre I de la Convention est obligatoire, les chapitres II et III perdent de leur importance.

Mr Newman (United Kingdom) explained the two reasons why the present system of Letters of Request was difficult and unsatisfactory when operated between Common Law and Civil Law countries.

1 Common Law countries had strict rules of evidence and required that evidence be taken in a certain way. The rules of evidence excluded certain types of evidence as inadmissible and provided for the testing of a witness's testimony by cross-examination. Thus testimony which included inadmissible evidence or which had not been tested by cross-examination was not satisfactory. Since under the present system, evidence was obtained according to the procedure of the court of the State of execution it might not be usable in English proceedings. For this reason very few Letters of Request were sent to foreign courts by English courts.

2 There was also a disadvantage to Civil Law countries due to the fact that English courts did not take evidence. Under the English procedure the taking of evidence was done by the parties and this evidence was produced before the court by means of witnesses and cross-examination. Consequently English courts could not comply with request for evidence to be taken by the court. The English practice was for the court to authorize lawyers to act on behalf of the court and to take evidence. However, this procedure was expensive, so that even for the Civil Law countries it would be better if evidence could be taken by consuls or other persons appointed for the purpose by the foreign court.

Le Président rappelle que notre système du juge qui recueille les preuves est inadmissible pour l'Angleterre, qui est attachée au système de la «cross-examination».

Mr Hayes (Ireland) suggested that the Anglo-French bilateral Convention which had been mentioned should be circulated.

The Rapporteur said that he had copies of the Anglo-French Convention which could be duplicated and circulated.
The Rapporteur observed that he was encouraged by the comments which the Delegates of the States present had made. He had heard nothing which had not been fully debated by the Special Commission, and the present draft Convention embodied a compromise solution for these problems.
The Special Commission had decided that a simple modification of the 1954 Convention was not enough. Courts were so busy and the channels of transmission through Foreign Offices so clogged that a further attempt was necessary to find new, better, more efficient, quicker and more economic techniques. The Special Commission had felt that the best method was to enlarge the functions and powers of diplomatic officers and consular agents and to introduce, where acceptable, the system of the use of commissioners appointed by the court where an action was pending. The Delegates seemed to be agreed that the present system should be improved.
He noted that there were two ways of proceeding to improve the present system.

1 One might work on the basis of the series of bilateral Conventions concluded by the United Kingdom. One of the principal Working Papers of the Special Commission had been a draft Convention prepared by himself which had been distilled from these bilateral Conventions.

2 It was possible to begin with the 1954 Convention and to make improvements on that procedure. This latter method had been chosen by the Special Commission,

Procès-verbal No 2

however the Conference might reverse that decision. The present draft Convention was, therefore, based on the 1954 Convention, but included the changes which the Special Commission had unanimously agreed were desirable.

The draft Convention further attempted to establish alternative methods of taking evidence by consuls and commissioners. This represented a compromise between the various points of view which had been found in the Special Commission. Thus France had been ready to consider a convention drafted on the basis of the bilateral Convention concluded with the United Kingdom, while other countries had difficulties – for example, constitutional difficulties – in going as far as the procedures provided in the Anglo-French Convention of 1922. A problem of technique of drafting the Convention thus arose: should a system which provided for optional unilateral declarations be provided? Or should an obligatory system providing for reservations be adopted? Both systems would be, in his view, equally complicated in practice. The Special Commission had felt that the former system would be less complicated in one sense: it would be very difficult to impose on Contracting States the duty to file reservations at the date of signing the Convention, while under the optional system declarations might be filed, changed and amended by Member States as they pleased and at what date they pleased.

The Rapporteur expressed agreement with the remarks made by Mr Newman about the difficulties arising from the transmission of Letters of Request between Common Law and Civil Law countries. He also referred to the problem of complicated litigation in which it would be virtually impossible for lawyers to produce a complete set of questions to be put to a witness by a judge who knew nothing about the case or the law applicable to the case. He made the further point that to some extent the questions that should be asked of a witness depended on his answers to the preceding questions. In such cases he understood that in Civil Law countries the parties might request the judge to put additional questions to a witness, but this procedure would not be possible under the system of Letters of Request. In this type of case the use of consuls could provide a better system than the use of Letters of Request, since they knew both the law and the language of the requesting State and also the procedure of the courts of the requesting State. The Special Commission had recognized the need to facilitate the use of consuls, but it had also recognized that there might be reasons, for example, of judicial sovereignty, or political reasons, for exercising supervision over consuls. Therefore provision for such control was included as part of the optional conditions which might be imposed by the State where the evidence was to be taken.

Le Président propose d'ouvrir la discussion sur le texte de l'avant-projet qui, bien qu'il nécessite nombre d'améliorations, constitue cependant une base de travail convenable. Il fait remarquer que l'avant-projet ne contient pas de préambule; toutefois il estime préférable de renvoyer cette question à la seconde lecture. Il déclare que le premier sujet à débattre est le chapitre I, qui doit remplacer les articles 8 à 16 de la Convention de 1954. Il s'agit principalement d'adapter les règles concernant les commissions rogatoires, à celles relatives à la signification et la notification à l'étranger des actes judiciaires, adoptées en 1965.

Cette adaptation comprend avant tout l'introduction de l'autorité centrale comme mode de transmission de commissions rogatoires. Le Président ouvre ensuite la discussion sur l'article 1 de l'avant-projet, et demande au Rapporteur d'apporter quelques éclaircissements au sujet de cette disposition.

The Rapporteur made the following comments on article 1.

1 The Special Commission had debated whether it was necessary to have a definition of 'civil and commercial matters'. It had been decided that there was no need for a definition because this phrase had appeared in the Hague Conventions of 1954 on Civil Procedure and of 1965 on the Service Abroad of Documents and also in the draft Convention on the Recognition of Foreign Judgments. There had never been any dispute as to its meaning.

2 There had been considerable discussion on whether to include the words 'or to perform some other judicial act'. The general view of the Special Commission had been that these words should not be included. The Rapporteur referred to the illustrations given on page 10 of his Report [1]. The majority of the Special Commission and himself considered that the words should be exluded since many 'other judicial acts' could obviously not be performed by either a consul or a commissioner. The problem had, however, been highlighted by leaving the words in square brackets. The Rapporteur suggested that the title of the Convention should include the words 'in civil or commercial matters', as did the Convention on the Service of Documents. These words should also be included in the Preamble to the Convention. This would permit the exclusion of these words in the rest of the Convention.

The Rapporteur also noted the difference between the English and French text of article 1 and referred to the observations at pages 8 and 9 of his Report [2]. He mentioned that a change in the language of article 1 would be proposed in due course by the United States delegation.

Le Président définit la double portée de l'article 1, qui, d'une part, délimite le champ matériel d'application de la Convention, et d'autre part, contient le principe que les Etats s'engagent à exécuter les commissions rogatoires qui leur sont adressées. La première question qui se pose est de savoir si ce chapitre sera limité aux matières civiles et commerciales, ou s'il convient d'en étendre l'application aux matières administratives, fiscales ou pénales. De l'avis du Président, il semble qu'il faille s'en tenir à la limite fixée par l'avant-projet, qui est la même que celle prévue dans la Convention de 1965 relative à la signification et à la notification à l'étranger des actes judiciaires. La seconde question qui se pose est celle de savoir s'il convient de définir ce que l'on entend par matière civile et commerciale, ou d'établir une règle de conflit en ce domaine. De l'avis du Président, il est préférable de renoncer à l'une comme à l'autre; cela est peut-être regrettable, quoiqu'en pratique ce problème ne soit pas capital. Il convient aussi de conserver une certaine unité avec la Convention de 1965, qui ne prévoit ni définition ni règle de conflit.

M. Markees (Suisse) partage l'avis du Président sur ce point; il tient pourtant à relever que l'absence de défini-

[1] See page 57 *supra*.
[2] See page 57 *supra*.

tion ne peut entraîner pour le pays requis l'obligation d'admettre une commission rogatoire qui, selon sa propre législation, n'est pas une matière civile ou commerciale. Il faudrait dans ce cas que l'Etat requis puisse refuser la commission rogatoire.

M. Fragistas (Grèce) déclare qu'il faut maintenir la formule de l'article 1 pour rester fidèle à la tradition des Conventions de La Haye. Il fait remarquer que selon la conception continentale, les matières civile et commerciale recouvrent le domaine du droit privé. Pour les matières annexes, telles que le droit d'auteur, le droit maritime ou le droit du travail, il propose que les conflits soient réglés selon la *lex causae*. Il suggère que, conformément à la tradition de La Haye de ne pas résoudre les problèmes de qualification, l'on renonce à une définition.

Le Président affirme qu'il faut renoncer à une définition, sans pourtant aboutir à une conception trop restrictive. En réponse à M. Markees, il déclare qu'il ne revient pas seulement à l'Etat requis d'interpréter la nature de la commission rogatoire, mais que c'est une question qui doit se résoudre entre les deux pays requérant et requis.

The Rapporteur thought that it was important to explain the language used at pages 7 and 8 of his Report [1]. During the discussions in the Special Commission Mr de Winter and Mr van Hoogstraten had stated that it was contrary to the policy of the Conference to include a rule on conflicts of law in order to resolve controversies over the interpretation of conventions. Before this, it had been suggested that a specific rule should be included which would give an option to the requested State to refuse to execute Letters of Request on the ground that they did not relate to a civil or commercial matter according to its internal law. The Special Commission had rejected this specific rule. Furthermore, article 30 provided for the resolution of disputes through the normal diplomatic channels.

M. Blagojević (Yougoslavie) déclare que dans son Pays, qui ne connaît pas la distinction entre droit privé et droit public, une telle question de qualification ne se pose pas; on sait par habitude quelles sont les matières recouvertes par les domaines civil et commercial.

Le Président constate que l'on semble aboutir à la solution traditionnelle, déjà adoptée dans la Convention de 1965.

La séance est levée à 13 h. 15.

[1] See pages 56 and 57 *supra*.
[2] Voir page 59 *supra*.

Documents de travail Nos 1 à 4

Distribués le 9 octobre 1968

No 1 – Proposition de la délégation des Pays-Bas

Il est proposé de remplacer les articles 4 et 5 de l'avant-projet de convention relative à l'obtention des preuves à l'étranger par une autre solution.
D'après lesdits articles, l'autorité requérante peut rédiger la commission rogatoire:

1 dans sa propre langue, sans traduction, lorsquelle est adressée à l'Autorité centrale de l'Etat requis, qui pourra la faire traduire aux frais de l'Etat requis;

2 dans la langue de l'autorité requise ou bien accompagnée d'une traduction dans cette langue, lorsqu'elle est adressée à une autorité autre que l'Autorité centrale.

L'exemple que M. Amram nous a donné dans son excellent Rapport (p. 18 et 19)[2], met en lumière les difficultés que ces dipositions peuvent amener: un tribunal japonais demande une commission rogatoire en Turquie. Sans doute le nombre de traducteurs assermentés et compétents pour exécuter les traductions, parfois d'un caractère hautement technique, du japonais vers le turc, est extrêmement limité, aussi bien au Japon qu'en Turquie. Autre exemple: un tribunal néerlandais demande une commission rogatoire qui doit être exécutée dans un pays qui n'est pas soumis à une administration totalement centralisée, par exemple l'Inde, l'U.R.S.S., l'un des nouveaux pays africains, (l'adhésion de l'un ou de l'autre de ces Etats n'est pas entièrement exclue, comme le montre l'exemple d'autres Conventions de La Haye). D'abord: quelle est la langue de l'autorité requise? Si c'est par exemple une des multiples langues africaines, comment arriver à une traduction acceptable? L'article 6 permet, il est vrai, de déroger aux articles précédents, soit moyennant une déclaration faisant connaître d'autres langues dans lesquelles les commissions rogatoires seront acceptées, soit par accord bilatéral; mais tant qu'une telle déclaration ou accord n'existe pas – les Etats n'y seront pas obligés – on restera dans l'embarras. Et quant aux accords bilatéraux entre les pays contractants, il faudra en conclure des centaines pour arriver à une réglementation complète. La délégation néerlandaise se demande si ce système pourvoira aux besoins pratiques d'une façon satisfaisante, et s'il ne vaudrait pas mieux le remplacer par un autre, plus simple.
De l'avis de ladite délégation, il faudrait prendre, comme point de départ, que le français et l'anglais sont les deux langues qui sont censées être parlées – ou assez bien comprises – dans le monde entier, en tout cas dans les milieux judiciaires. C'est la même idée qui a été incorporée dans l'article 7 de la Convention relative à la signification et la notification à l'étranger des actes judiciaires, etc., du 15 novembre 1965, dont le premier alinéa stipule:

Les mentions imprimées dans la formule modèle annexée

à la présente Convention sont obligatoirement rédigées soit en langue française, soit en langue anglaise.

Ce point de vue une fois accepté, la suggestion suivante pourrait être envisagée:

Tout Etat contractant *doit* faire connaître, à l'occasion de la ratification, la ou les langues, dans lesquelles les commissions rogatoires devront être dressées – soit à l'Autorité centrale, soit à d'autres autorités.

Les commissions rogatoires, adressées aux autorités de cet Etat, doivent être dressées dans l'une des langues mentionnées.

Si l'Etat n'a mentionné ni le français ni l'anglais, l'autorité requérante a le droit de dresser la commission rogatoire dans une de ces deux langues à son choix.

Commentaire:

Tout Etat contractant *doit* faire connaître: *cette communication semble tellement utile qu'elle devrait être obligatoire.*

Lorsqu'un Etat aurait choisi le français et non pas l'anglais, l'autorité requérante ne devrait pas avoir le droit de se servir de l'anglais et vice-versa. Exemple: la République malgache, ci-devant territoire français de Madagascar, mentionnera probablement la langue française, celle-ci lui étant familière depuis longtemps. Dans ce cas, il ne serait pas équitable de contraindre les autorités de cet Etat à accepter des commissions rogatoires dressées en anglais.

Les avantages du système esquissé sont, de l'avis de la délégation,

1 que tout juge saura à première lecture – sans devoir rechercher s'il y a des déclarations ultérieures de la part de l'Etat qui devra exécuter la commission rogatoire, ou un accord bilatéral conclu par lui – de quelle(s) langue(s) il peut se servir.

2 qu'il n'y aura plus de difficultés de traduction parfois insurmontables.

No 2 – Proposal of the Rapporteur

Title

Add: in civil or commercial matters *and* en matière civile ou commerciale.

Article I

Delete in a civil or commercial matter *and* en matière civile ou commerciale.

Delete the phrase in square brackets in both texts. Include the material in parentheses in the English text, adding at the end therefore real or personal.

No 3 – Proposal of the Swiss delegation

Modification of Chapters II and III.

In order to reduce the number of articles of and to simplify the Convention it is proposed –

1 to unite Chapters II and III and to subdivide the new Chapter II into 3 sections –

a taking of evidence by consular or diplomatic agents containing the articles 13 to 15 as they stand, followed by

b taking of evidence by commissioners containing the text of article 18, which becomes new article 16, followed by

c common provisions containing articles 16 and 17 and 18 –

2 to give the following wording to the new articles 17 and 18 –

Article 17 [1]

A Contracting State shall be further free to declare that subject to such general conditions as it may include in the declaration any [consular or diplomatic] agent authorized, or commissioner having obtained permission, to take evidence under articles 13, 14, 15 or 16, may apply to the competent authority designated by the declaring State for appropriate assistance with a view to compel an [unwilling/recalcitrant] witness to appear, to be sworn, or to affirm, and to give evidence as the case may be. The competent authority may then, [in conformity with the provisions of its internal law], furnish the same compulsion against the witness as prescribed by its law for use in domestic actions, subject however to any conditions or limitations imposed in its order granting the application.

Article 18 [2]

Where a [diplomatic or consular] agent is authorized under articles 13, 14 or 15, or a commissioner has obtained permission pursuant to article 16 not otherwise limited, to take evidence –

a he may take all kinds of evidence which are not incompatible with the law of the State of execution or contrary to any order issued pursuant to article 15, and shall have power within such limits to administer an oath or take an affirmation;

b requests to a witness to appear shall, unless the recipient is a national of the State of origin, be drawn up in the language of the State of execution, or be accompanied by a translation into such language, and, in any State that has not filed a declaration under article 17, shall inform the witness that he is not compelled to appear and give evidence;

c the evidence may be taken in the manner provided by the law applicable to the court in which the action is pending, provided that such manner is not forbidden by the law of the State where the evidence is taken;

d the provisions of article 8, paragraph 3, subparagraph 3 and article 9 shall likewise apply.

3 Chapter IV becomes Chapter III and articles 21 *et seq.* become articles 19 *et seq.*

No 4 – Articles on the taking of evidence of the Anglo-Israeli Convention of July 5th 1966

Part III Taking of Evidence

Article 6

1 When a judicial authority in the territory of one of the Contracting Parties requires that evidence should be taken in the territory of the other Contracting Party, such evidence may be taken, whatever the nationality of the parties or the witnesses may be, in any one of the ways prescribed in articles 7, 8 or 9.

2 For the purposes of Part III of this Convention the expressions –

a 'taking of evidence' shall be deemed to include the taking of the statement of a plaintiff, pursuer, defendant, defender, expert or any other persons on oath or otherwise; the submission to a plaintiff, pursuer, defendant, defender, expert or any other person of any oath with regard to any legal proceedings; and the production, iden-

[1] Modified text of former article 16.
[2] Modified text of former article 17.

tification or examination of documents, samples or other objects;

b 'witness' shall be deemed to include any person from whom any evidence is required to be taken;

c 'country of origin' shall be deemed to mean the country by whose judicial authority the evidence is required, and 'country of execution' the country in which the evidence is to be taken;

d 'oath' shall be deemed to include an affirmation.

Article 7

1 The judicial authority of the country of origin may, in accordance with the provisions of the law of that country, address itself by means of a Letter of Request to the competent authority of the country of execution, requesting such authority to take the evidence.

2 The Letter of Request shall be drawn up in a language acceptable in the country of execution as specified in article 3 (4) or be accompanied by a translation into such a language. The translation shall be certified as correct by a diplomatic agent or consular officer acting for the country of origin. The Letter of Request shall state the nature of the proceedings for which the evidence is required, giving all necessary information in regard thereto, the names of the parties thereto, and the names, descriptions and addresses of the witnesses. The Letter shall also either –

a be accompanied by a list of interrogatories to be put to the witness or witnesses, or, as the case may be, by a description of the documents, samples or other objects to be produced, identified or examined, and a translation thereof, certified as correct in the manner heretofore provided; or

b shall request the competent authority to allow such questions to be asked *viva voce* as the parties or their representatives shall desire to ask.

3 Letters of Request shall be transmitted by a diplomatic agent or consular officer –

a in England and Wales to the Senior Master of the Supreme Court of Judicature;

b in Scotland to the Crown Agent, Edinburgh;

c in Northern Ireland to the Registrar, Supreme Court of Judicature for Northern Ireland, Belfast;

d in Israel to the Director of Courts.

If the authority to whom a Letter of Request has been transmitted is not competent to execute it, such authority shall, except in cases where execution is refused in accordance with paragraph 6 of this article, of its own motion forward the Letter of Request to the competent authority of the country of execution, and inform the diplomatic agent or consular officer by whom the Letter of Request was transmitted to whom it has been forwarded.

4 The competent authority of the country of execution shall give effect to the Letter of Request and obtain the evidence required by the use of the same procedure and the same measures of compulsion as are employed in the execution of a commission or order emanating from the authorities of its own country, except that, if a wish that some special procedure should be followed is expressed in the Letter of Request, such special procedure shall be followed insofar as it is not incompatible with the law of the country of execution.

5 The diplomatic agent or consular officer by whom the Letter of Request is transmitted shall, if he so desires, be informed of the date when and the place where the proceedings will take place, in order that he may inform the interested party or parties, who shall be permitted to be present in person or to be represented, if they so desire, by barristers, advocates, or solicitors, or by any representatives who are competent to appear before the court either of the country of origin or of the country of execution.

Article 9

1 The evidence may also be taken, without any request to or the intervention of the authorities of the country of execution, by a person in that country directly appointed for the purpose by the court of the country of origin. A diplomatic agent or consular officer acting for the country of origin or any other suitable individual may be so appointed.

2 A person so appointed to take evidence may request the individuals named by the court appointing him to appear before him and to give evidence. He may take all kinds of evidence which are not contrary to the law of the country of execution, and shall have power to administer an oath. The attendance and giving of evidence before any such person shall be entirely voluntary and no measures of compulsion shall be employed.

3 Requests to appear issued by such person shall, unless the recipient is a national of the country of origin, be drawn up in a language acceptable in the country of execution or be accompanied by a translation into such a language.

4 The evidence shall be taken in accordance with the procedure recognized by the law of the country of origin, and the presence of the parties shall not be required, provided that they shall be given the opportunity, by reasonable notice, of being present in person, or being represented by barristers, advocates or solicitors of that country or by any other persons who are competent to appear before the courts either of the country of origin or of the country of execution.

Article 10

The fact that an attempt to take evidence by the method laid down in article 9 has failed owing to the refusal of any witness to appear or to give evidence does not preclude a request being subsequently made in accordance with article 7 or 8.

Article 11

1 Where evidence is taken in the manner provided in article 7 or 8 the Contracting Party, by whose judicial authority the Letter of Request was addressed, shall repay to the other Contracting Party any expenses incurred by the competent authority of the latter in the execution of the request in respect of any charges and expenses payable to witnesses, experts, interpreters or translators, the costs of obtaining the attendance of witnesses who have not appeared voluntarily, and the charges and expenses payable to any person whom such authority may have deputed to act, in cases where the law of the country of execution permits this to be done, and any charges and expenses incurred by reason of a special procedure being requested and followed. These expenses shall be such as are usually allowed in similar cases in the courts of the country of execution.

2 Repayment of these expenses shall be claimed by the competent authority by whom the Letter of Request has been executed from the diplomatic agent or consular officer by whom it was transmitted, when sending to him the documents establishing its execution as provided in article 7 or 8.

3 Except as provided above, no fees of any description shall be payable by one Contracting Party to the other in respect of the taking of evidence.

Documents de travail Nos 1 à 4

Document de travail No 5

Distribué le 9 octobre 1968

Articles relatifs aux commissions rogatoires – Extraits de la Convention franco-britannique du 2 février 1922

Commissions rogatoires

Article 5

Les dépositions requises pour en faire usage dans un des pays contractants sont recueillies sur le territoire de l'autre à la demande de la partie intéressée, suivant l'un des procédés indiqués aux articles 6 et 7, et éventuellement à l'article 8.

Article 6

a L'autorité judiciaire compétente de l'une des parties s'adresse par commission rogatoire à l'autorité judiciaire compétente de l'autre Etat pour lui demander de faire, dans son ressort, entendre des témoins dans la forme légale.

b La commission rogatoire est transmise: en Angleterre, par le Consul général de France à Londres au «Senior Master of the Supreme Court of Judicature in England»;

en France, par le Consul britannique au Procureur de la République dans le ressort duquel la commission rogatoire doit être exécutée.

c La commission rogatoire est rédigée dans la langue de l'autorité requérante et accompagnée d'une traduction faite dans la langue de l'autorité requise.

d L'autorité judiciaire à laquelle la commission rogatoire est adressée l'exécute en usant des mêmes moyens de contrainte que pour l'exécution d'une commission émanée des autorités de l'Etat requis ou d'une demande formée à cet effet par une partie intéressée sur le territoire de l'Etat requis.

e L'autorité requérante est, si elle le demande, informée de la date et du lieu où il sera procédé à la mesure sollicitée, afin que la partie intéressée soit en état d'y assister en personne ou par représentant.

f L'exécution de la commission rogatoire ne peut être refusée que:

1 Si l'authenticité du document n'est pas établie;

2 Si l'Etat sur le territoire duquel l'exécution doit avoir lieu la juge de nature à porter atteinte à sa souveraineté ou à sa sécurité.

g En cas d'incompétence de l'autorité requise, la commission rogatoire est transmise d'office à l'autorité judiciaire compétente du même Etat suivant les règles établies par la législation de celui-ci.

h Dans tous les cas où une commission rogatoire n'est

Articles on the taking of evidence of the Anglo-French Convention of February 2, 1922

'Commissions rogatoires'

Article 5

Evidence which is required for use in one of the contracting countries is taken in the territory of the other, at the request of the party interested, in one of the ways indicated in articles 6, 7 and (where applicable) 8.

Article 6

a The competent judicial authority of one of the parties addresses itself by means of a 'commission rogatoire' to the competent judicial authority of the other State, requesting it to take the evidence of witnesses within its jurisdiction in legal form.

b The 'commission rogatoire' is transmitted –
in England, by the Consul-General of France in London to the Senior Master of the Supreme Court of Judicature in England;
in France, by the British Consul to the 'Procureur de la République' within whose jurisdiction the 'commission rogatoire' is to be executed.

c The 'commission rogatoire' is drawn up in the language of the authority making the request and accompanied by a translation in the language of the authority applied to.

d The judicial authority to whom the 'commission rogatoire' is addressed executes it by the use of the same compulsory measures as would be applied in the case of a commission emanating from the authorities of the State applied to or of a request to that effect made by an interested party in the territory of that State.

e The authority making the request is, if it so desires, informed of the date and place where the proceedings asked for will take place, in order that the interested party may be able to be present either in person or by his representative.

f The execution of a 'commission rogatoire' can only be refused –

1 If the authenticity of the document is not established;

2 If the State within whose territory the execution was to have taken place considers it such as to affect its sovereignty or safety.

g In case the authority applied to is without jurisdiction, the 'commission rogatoire' is forwarded without any further request to the competent authority of the same State, in accordance with the rules laid down by the law of the latter.

h In every instance in which the 'commission rogatoire'

pas exécutée par l'autorité requise, celle-ci en informe immédiatement l'autorité requérante, en indiquant les raisons pour lesquelles l'exécution en a été refusée et, dans le cas d'incompétence de l'autorité requise, l'autorité compétente à laquelle la commission a été transmise.

i L'autorité judiciaire qui procède à l'exécution d'une commission rogatoire, applique les lois de son pays en ce qui concerne les formes à suivre. Toutefois, il sera déféré à la demande de l'autorité requérante tendant à ce qu'il soit procédé suivant une forme spéciale, pourvu que cette forme ne soit pas contraire à la législation de l'Etat requis.

j L'exécution des commissions rogatoires ne peut donner lieu à la perception de taxes de quelque nature que ce soit.
Toutefois, l'Etat requérant rembourse à l'Etat requis les indemnités payées aux témoins ou aux experts, les frais d'assignation des témoins qui n'ont pas comparu volontairement et enfin les frais dûs à la personne que l'autorité judiciaire compétente aura commise à sa place au cas où la législation intérieure le lui permet.

Le remboursement des frais est réclamé par l'autorité requise à l'autorité requérante en même temps qu'elle lui envoie les pièces constatant l'exécution de la commission rogatoire. Ces frais sont évalués selon le tarif en vigueur dans l'Etat requis.

k Toutes les difficultés qui s'élèvent à l'occasion de la transmission des commissions rogatoires sont réglées par la voie diplomatique.

Article 7

a La déposition peut être également reçue, sans intervention d'autorité locale, par l'autorité consulaire du pays devant les tribunaux duquel il doit en être fait usage.

b L'autorité consulaire peut inviter les témoins à comparaître, demander la production de documents, recevoir le serment, mais sans exercer de pouvoir de contrainte.

c L'autorité consulaire reçoit la déposition conformément aux lois de son propre pays. Les parties en cause peuvent être soit présentes, soit représentées par toutes personnes habilitées à agir devant les tribunaux de l'Etat du consul.

Article 8

a Si la loi du pays requis autorise cette procédure, le tribunal compétent de l'Etat requis peut être prié de désigner, pour recevoir la déposition, une personne qui pourra être, soit une autorité consulaire de l'Etat requérant, soit toute autre personne proposée par l'Etat requérant.

b En ce cas, le tribunal requis prend les mesures utiles pour obliger les témoins à se présenter et assurer la production des documents, en employant, s'il y a lieu, les moyens de contrainte que la loi met à sa disposition.

c La personne ainsi nommée a les mêmes droits que le juge pour recevoir le serment, et ceux qui, devant elle, ne diraient pas la vérité, seraient passibles devant les tribunaux de l'Etat requis, des peines prévues pour le faux témoignage par des lois de cet Etat.

d La déposition est reçue conformément aux lois du pays où il doit en être fait usage, et les parties ont le droit d'y être présentes ou représentées par toutes personnes habilitées à agir devant les tribunaux de cet Etat.

is not executed by the authority applied to, the latter at once informs the authority making the request, stating the grounds on which the execution of the 'commission rogatoire' has been refused, and in the event of the authority being without jurisdiction, the authority to whom the commission has been forwarded.

i The judicial authority proceeding to the execution of a 'commission rogatoire' applies, so far as the procedure to be followed is concerned, the law of its own country.
Nevertheless, an application by the authority making the request that some special procedure may be followed shall be acceded to, provided such procedure be not contrary to the law of the State applied to.

j No State fees of any nature shall be levied in respect of the execution of the 'commission rogatoire'.

Nevertheless, the State making the request repays to the State applied to the charges and expenses, the costs of obtaining the attendance of witnesses who have not appeared voluntarily, and finally, the charges payable to any person whom the competent judicial authority may have deputed to act in cases where the local law permits this to be done.
The repayment of these expenses is claimed by the authority applied to from the authority making the request when transmitting to it the documents establishing the execution of the 'commission rogatoire'. These charges are calculated in accordance with the tariff in force in the State applied to.

k Any difficulties which may arise in respect of the transmission of the 'commission rogatoire' are settled through the diplomatic channel.

Article 7

a The evidence may also be taken without the intervention of the local authority by the consular authority of the country before whose courts the evidence is to be used.

b The consular authority may invite the attendance of witnesses and the production of documents and administer an oath but without exercising any compulsory powers.

c The consular authority takes the evidence in accordance with the laws of his own country. The parties have the right to be present o to be represented by any person who is competent to act before the tribunals of the consul's State.

Article 8

a If the law of the country applied to authorizes such procedure, the competent court of the State applied to may be requested to appoint a person to take the evidence. Such person may be a consular authority of the State making the request or any other person proposed by that State.

b In this case the court applied to takes the necessary steps to secure the attendance of witnesses and the production of documents, making use, if necessary, of its compulsory powers.

c The person thus nominated has the same power to administer an oath as a judge, and persons giving false evidence before him are liable in the courts of the State applied to the penalties provided by the law of that State for perjury.

d The evidence is taken in accordance with the law of the country in which it is to be used, and the parties have the right to be present in person or represented by any persons who are competent to act before the courts of that State.

Le fait qu'une déposition n'a pu être reçue conformément à la procédure indiquée à l'article 7, parce que le témoin a refusé de se présenter, de répondre ou de produire des documents, ne met pas obstacle à ce que postérieurement une demande soit faite en vue de recevoir une déposition selon l'article 8.

The fact that an attempt to take evidence under the procedure laid down in article 7 has failed owing to a refusal of a witness to appear, give evidence or produce documents does not prevent an application being subsequently made to take the evidence in accordance with article 8.

Documents de travail Nos 6 à 12

Distribués le 9 octobre 1968

No 6 – Proposal of the Rapporteur

Re article 2, paragraphs 1 and 2

Amend opening phrase of sentence 1 of paragraph 1 of article 2 to read –

A Contracting State shall designate a Central Authority which will undertake to receive Letters of Request coming from a judicial authority of other Contracting States. . .

In order to conform the text of paragraph 2 of article 2 more accurately to the principles outlined in the Report, the following redraft is suggested –

When a Central Authority is to be used as the receiving agent, the Letter of Request shall be sent by the judicial authority of the State of origin, through such channels as it may select, to the Central Authority of the State of execution, without the intervention of any other authority of the latter State. The judicial authority of the State of origin shall, in addition, be free to use the consul of the State of origin in the State of execution to transmit Letters of Request to the authorities of the State of execution designated for that purpose.

Re article 3, paragraphs 1 and 2

Amend the opening phrase of the final sentence of paragraph 1 to read –

Furthermore, unless a special method or procedure requested under article 12 makes it unnecessary, the Letter of Request shall contain . . .

Amend paragraph 2 to read –

The Letter of Request shall state whether the evidence is to be taken on oath, and shall also specify any special method or procedure which the authority addressed is asked to follow in accordance with article 12. It may indicate the extent of any privilege of a witness not to give evidence recognized under the law of the State of origin.

No 7 – Proposition de la délégation autrichienne

Ajouter à l'article premier le second alinéa suivant:

La présente Convention n'est applicable ni aux demandes de signification ou de notification d'un acte judiciaire ou extrajudiciaire, nu aux demandes d'exécution de mesures provisoires ou conservatoires.

No 8 – Proposal of the United Kingdom delegation

Insert a new article at the beginning of the Convention before Chapter I –

This Convention applies only to civil and commercial matters.

At the beginning of article 1 delete –

In a civil or commercial matter.

No 9 – Proposal of the United Kingdom delegation

Article 1

The United Kingdom considers that some further definition is needed of the judicial authorities which may send Letters of Request. The following amendment is suggested.

For judicial authority of a Contracting State *substitute* a judicial authority of a Contracting State having power to compel witnesses to attend before it for examination.

No 10 – Proposal of the United Kingdom delegation

Article 1

In the United Kingdom view, Letters of Request to obtain evidence should relate to proof required for pending *proceedings and not to evidence sought with a view to instituting proceedings.*
An appropriate amendment would be the insertion after the words in parentheses of the phrase for use in proceedings pending in the State of origin.

No 11 – Proposal of the United Kingdom delegation

Article 3

The paragraph in square brackets should be retained. If evidence is to be taken on oath, this should have to be stated in the Letter of Request. A statement of any right to withhold evidence should be made in the Letter of Request where appropriate, but this should not be obligatory. Any special procedures asked for would have to be specified.

No 12 – Proposal of the United Kingdom delegation

Articles 4, 5 and 6

The United Kingdom considers that the practice regarding the language of Letters of Request should be more uniform than it would be under the provisions of these articles. It sees no advantage in translation being made by the receiving Central Authority rather than the requesting authority and suggests that all Letters of Request should be in the language of the receiving State or a language declared acceptable by that State, or accompanied by a translation into such a language. This should be so whether the Letter of Request is transmitted to a Central Authority or any other authority.

The following article is suggested in place of articles 4, 5 and 6 –

A Letter of Request shall be in or translated into the language of the executing State or any other language which it may have designated. The translation must be certified as correct either by a diplomatic or consular agent or by a sworn translator or by any other person authorized to certify translations in either State.

Procès-verbal No 3

Séance du mercredi 9 octobre 1968

La séance est ouverte à 10 h. sous la présidence de M. Arnold (Allemagne).

Le Rapporteur est M. Amram (Etats-Unis).

Le Président reprend le débat sur l'objet de la commission rogatoire et sur les termes inscrits entre crochets dans l'avant-projet, à savoir «ainsi que d'autres actes judiciaires».

The Rapporteur, describing the discussion in the Special Commission on article 1 of the Chapter on Letters of Request, said that this discussion centred on illustrations of the kind of 'other judicial act' which might be requested. He referred to the illustrations given in his Report at page 10 [1]. The Special Commission had recommended that the matters illustrated be excluded from the scope of the draft Convention because Letters of Request would be inappropriate to some of these acts: for example, to require the sale of goods for execution. It had been felt that difficulties would arise if the scope of the Convention were extended to matters other than the obtaining of evidence for the trial of a pending action. This was particularly true if consuls were to be used to obtain evidence. The authority of a consul must be limited to the taking of evidence and its transmission back to the court of the State where the action was pending. The scope of the Convention should therefore be limited to the obtaining of evidence, that is to *tout acte d'instruction,* with its legislative history (described in his Report at pages 8–9 [2]) and its equivalent in the English text. The Rapporteur referred to his proposal in Doc. Trav. No 2 to delete the phrase in square brackets in both texts and to include the material in brackets in the English text, adding at the end 'real or personal'. The inclusion of the word 'real' was intended to cover the concept of a *descente sur les lieux* (see page 9 of his Report [3]).

Le Président demande s'il faut conserver le texte tel qu'il est proposé.

M. Guisson (Belgique) déclare premièrement que dans l'expression «tout acte d'instruction», le mot «tout» peut signifier à la fois tous les actes possibles, ou plus d'un acte. On pourrait conserver les termes déjà adoptés dans la Convention de 1954.
Deuxièmement, il se demande si la vente conservatoire, la saisie et d'autres actes d'exécution sont compris par-

[1] See page 57 *supra.*
[2] See page 57 *supra.*
[3] See page 57 *supra.*

mi ces «autres actes judiciaires». M. Guisson déclare que le texte de l'article ne répond pas à cette question; il fait remarquer que, s'ils y étaient inclus, on s'écarterait du but de la Convention, qui, ainsi que l'indique son titre, traite de l'obtention des preuves. Le Délégué belge se déclare favorable à la formule traditionnelle «d'autres actes judiciaires» et propose que l'on précise dans le Rapport ce que cette expression ne recouvre pas.

M. Gouguenheim (France) cherche à montrer que le maintien de la formule inscrite entre crochets peut s'avérer utile et que de plus elle ne présente pas de danger. En effet, si ces termes disparaissaient, le nombre des commissions rogatoires diminuerait fortement. Le Délégué français cite en exemple la procédure de conciliation qui précède les divorces en droit français; il convient, dans cette procédure, d'entendre les époux; si ceux-ci se trouvent à l'étranger, leur audition sera demandée par commission rogatoire. Cet acte doit être rangé parmi les «autres actes judiciaires»; il ne s'agit en effet pas d'un acte d'instruction. Il en est de même en matière d'appel aux héritiers ou de pension alimentaire. Dans ce dernier cas, on cherchera à entendre le mari résidant à l'étranger, pour lui demander quelles sont ses intentions; il ne s'agit donc nullement de l'administration d'une preuve. Par ailleurs, cette formule utile ne présente, de l'avis du Délégué français, aucun danger; en effet, l'Etat requis a toujours la faculté de refuser la commission rogatoire.

M. Hoyer (Autriche) se rallie à l'avis du Délégué français. Il pense qu'il faut inclure les actes mentionnés à la page 10 [1] du Rapport dans la Convention et les ranger parmi les autres actes judiciaires. En revanche, une prise de sang est une expertise, qui tombe dans la catégorie des actes d'instruction.
Il propose d'ajouter à cet article un second alinéa prescrivant que les mesures provisoires et conservatoires, ainsi que les significations et les notifications, ne peuvent pas faire l'objet d'une commission rogatoire. Un document de travail en préparation proposera une rédaction pour ce second alinéa.

Mr Newman (United Kingdom) wished to put a point of view contrary to those expressed by the French and Austrian Delegates. In the United Kingdom a court had fewer administrative functions than under many continental systems. Most of the examples so far given by the speakers, and also those given in the Report, were not and could not be performed by the courts of the United Kingdom. Thus the inclusion of a provision in article 1 for the performance of such acts would be, in the case of the United Kingdom, nullified by the provision of article 8, paragraph 3, sub-section 2. This sub-section provided that the execution of a Letter of Request might be refused 'if in the State addressed the execution of the Letter of Request does not fall within the functions of the judiciary'. Such functions as conciliation proceedings, the insertion of advertisements of proceedings pending in a foreign court or the obtaining of birth certificates.
In the United Kingdom a court could order the parties to do some of these acts, but could not perform them itself. Consequently a Letter of Request asking for such acts to be performed could not be fulfilled by the United Kingdom. The exclusion of such acts from the Convention would not, of course, prevent them being performed under some other arrangements between States whose courts were capable of doing so.

M. Blagojević (Yougoslavie) se demande où se trouve le *sedes materiae* de la Convention. Il est d'avis qu'il ne faut pas diminuer le champ d'application de la Convention. A son sens, la pratique est le juge unique et la référence principale pour l'élaboration d'une Convention qui traite d'une institution en vigueur déjà depuis 50 ans. Il estime qu'il ne s'agit pas seulement de l'obtention des preuves, et que pour cette raison il conviendrait de changer le titre de la Convention. De plus, il est d'avis qu'il faut biffer le mot «tout acte» et qu'il n'est pas nécessaire de prévoir une qualification. Il convient surtout de conserver toutes les possibilités qui étaient à disposition jusqu'à ce jour.

M. Ariëns (Pays-Bas) déclare qu'il faut conserver les mots «tout autre acte judiciaire». Il est, quant à lui, favorable à l'élargissement de l'entraide judiciaire et, à ce propos, reprend l'argument du Délégué français se rapportant à la procédure de conciliation.

M. Gouguenheim (France), répondant au Délégué anglais, prétend qu'il est inutile de restreindre le champ d'application de la Convention sous le prétexte que les pays anglo-saxons ne peuvent admettre certaines commissions rogatoires. Il est, à son sens, plus important que les pays qui admettent plus largement les commissions rogatoires disposent d'une convention dont ils puissent se servir.
Les pays plus restrictifs ont toujours la faculté de refuser. Le Délégué français propose une formule conciliatoire ainis conçue: «autres actes d'entraide judiciaire».

Le Président, parlant en tant que Délégué de son Pays, estime qu'il ne faut pas diminuer l'objet des commissions rogatoires; l'expression inscrite entre crochets constitue à cet égard une extension. Outre la déclaration devant le juge dans la procédure d'interdiction, il existe, selon le Président, quelques cas limites; ainsi l'examen des registres d'un tribunal ou de livres de commerce, la nomination d'un administrateur provisoire de biens, la prestation de serment. Enfin il mentionne le cas particulier de la prise de sang; par commission rogatoire, on demande de nommer un expert qui doit y procéder. Même si cette tâche est confiée à un médecin du pays requérant, ce dernier, une fois sur place, a besoin d'un expert, qui est demandé par commission rogatoire. S'agit-il véritablement d'un acte judiciaire?
En réalité, vu l'esprit de bonne collaboration qui règne entre Etats, il apparaît superflu de procéder à cette qualification; aussi M. Arnold est-il d'avis qu'il faut maintenir le texte tel qu'il est proposé par l'avant-projet.
On pourrait objecter qu'un acte judiciaire peut comprendre des mesures d'exécution ou de signification. Il serait à ce sujet utile d'examiner la proposition de M. Hoyer. Il est en tout cas nécessaire d'expliquer dans le Rapport ce qui l'on entend par «autres actes judiciaires».

M. Fragistas (Grèce) estime que la première expression «tout acte d'instruction» est trop étroite, et la seconde «autres actes judiciaires» trop large. Il faudrait à son avis limiter la portée de la seconde en la remplaçant par «d'autres actes pouvant aider à trancher un procès pendant».

M. Ariëns (Pays-Bas) fait remarquer que l'enquête valétudinaire connue du droit des Pays-Bas, s'oppose à ce que l'on utilise l'expression «procès pendant».

[1] Voir page 57 *supra*.

Mr Eltes (Israel) said that he understood and sympathized with the views expressed by both the Delegates of the United Kingdom and by the French and other Delegates. He understood that France and other countries did not wish to accept a reduction in the scope of the Conventions of 1905 and 1954. Israel had a concept of the functions of the courts in taking evidence similar to that of the United Kingdom, but had been a Party for a long time to the Convention of 1905 and, for the last three months, to the Convention of 1954. Its tribunals would not be able to perform some of the requests which might be made by foreign courts, but he knew of no case in which this problem had yet arisen. He suggested that the problem might be solved by a Draft which would cover those acts customarily performed by the courts of Civil Law countries while permitting a reservation against this wider scope by the Common Law countries.

Le Président rappelle le cas de l'appel aux héritiers demandé par commission rogatoire. Juridiquement cela ne peut être objet d'une commission rogatoire, cependant par souci d'entraide, elle est exécutée: aussi le texte de la Convention ne doit-il pas être trop restrictif.

M. Balbaa (RAU) estime qu'il faut trouver une formule additive; il propose celle-ci: «d'autres actes judiciaires qui entrent originairement dans les attributions du juge requis du litige».

Mr Hayes (Ireland) said that the Convention of 1905 had a long and honourable history of operation between Civil Law countries. In its operation that Convention had covered matters which would not be normally dealt with by judges in Common Law countries but this in itself was not a valid objection to the Convention's provisions. He suggested that the term *acte judiciaire* might be spelled out more precisely. In particular he considered that matters such as the execution of a judgment or the conservation of property might be specifically excluded. He considered that the drafting of article 8 of the 1954 Convention was excellent. He did not consider that the expansion and elaboration found in the English text of article 1 of the draft Convention as distinct from the French text, was a good idea. In his view the place for explanations was not in the text but in the Report. He referred to the *eiusdem generis* rule of interpretation in Common Law jurisdictions: the operation of this rule could create difficulties in the interpretation of the text of an international convention prepared in two languages.

Mr Myrsten (Sweden) considered that the purpose of the present Convention should be to widen the geographical scope of the 1954 Convention, but not at the expense of narrowing the scope of the subjects covered by that Convention. In his view the present wording of the 1954 Convention should be retained. Reference might be made in article 1 to the provision of article 8, paragraph 3, sub-section 2.
He was hesitant as to the value of listing exceptions to the scope of the Convention. No difficulty had been found in applying the 1905 and 1954 Conventions. To go into great detail might simply create difficulties.

Mr Newman (United Kingdom) replied to the comments which Delegates had made on his previous intervention. The purpose of his intervention had been simply to put the point of view of the Common Law countries as against the view expressed by France and other Civil Law countries, and to explain the practice of the United Kingdom. He had not wished to give the false impression that in accepting the present drafting of article 1 the United Kingdom would be accepting an obligation which would, in fact, be excluded by the provision of article 8, paragraph 3, sub-section 2.
He considered that conservatory measures and matters relating to the execution of judgments should be explicitly excluded from the scope of the Convention.
Mr Newman referred to the proposal of the United Kingdom delegation contained in Working Document No 10. He said that in the United Kingdom certain preliminary steps in an action, for example, the procedure of discovery of documents, which permitted the parties to obtain the order of a court to see documents in each other's possession, of the procedure of interrogatories, which permitted parties to submit written questions to each other under the control of the court, involved judicial acts. However, all such procedures required the strict supervision of the court, and, therefore, these procedures could not be made available as assistance to foreign courts, since such supervision would be in that case impracticable.

The Rapporteur pointed out that his Report represented neither his own personal view, nor that of the United States Government, but a summary of the views expressed in the Special Commission. Almost all the questions raised in the debate so far had been discussed by the Special Commission. If, in addition to 'taking evidence', the phrase 'other judicial act' were included, then this latter phrase must mean something other than the taking of evidence. But the question was: what? The Special Commission had felt it better to avoid the wide range of acts which this phrase could cover, and to limit the scope of the Convention to the obtaining of evidence. The use of Letters of Request for other purposes could be left to other agreements.
The Rapporteur went on to refer to the proposal of the Austrian delegation in Working Document No 7. The purpose of this proposal was to give greater definition to the term 'other judicial act'. It had not been proposed in the Special Commission, and it was, he thought, a good suggestion.
It was necessary for the Commission to decide what judicial acts were to be covered by the Convention. Although this was chiefly a question of drafting, both the drafting Committee and the Rapporteur needed some guidance on it.

Le Président rappelle que l'objet de la commission rogatoire du point de vue du tribunal requérant, relève du droit interne du pays.
A son avis, trois questions doivent être posées aux Délégués. La réponse à la première ne semble pas faire de doute; en effet, tous les Délégués sont assurément d'accord que les commissions rogatoires se composent de mesures d'instruction telles que l'audition de témoins, d'experts, visite des lieux, examen des livres de commerce. Deuxièmement, le Président demande aux Délégués s'il faut ajouter «autres actes judiciaires», ou du moins «les actes qui sont dans les attributions judiciaires du pays requis», comme la tentative de conciliation.

Vote

Les Délégués des Etats-Unis et de la Grande-Bretagne se prononcent contre cette proposition.

Troisièmement, le Président pose la question de savoir si, pour éviter des malentendus, il faut ajouter une interprétation légale du terme «actes judiciaires», conformément à la proposition du Délégué autrichien. Il souligne que cette interprétation sera négative, c'est-à-dire

qu'elle tendra à exclure certains actes, mais il n'en donnera pas une liste exhaustive.

M. Blagojević (Yougoslavie) insiste sur le fait que c'est la pratique qui doit guider les débats. Aussi se prononce-t-il contre cette addition.

M. Gouguenheim (France) est d'avis qu'il n'y a pas beaucoup à attendre d'une énumération. Il se prononce en revanche en faveur d'une formule explicative ou de la mention de la notion d'entraide.

M. Fragistas (Grèce) est opposé à une définition ou à une énumération. Il faut, selon lui, ajouter une phrase restreignant la portée du terme «actes judiciaires».

Le Président ajoute qu'il s'agit en effet d'une précision excluant les actes d'exécution forcée.

M. Balbaa (RAU) refait sa proposition.

Le Président répond au Délégué de la RAU en déclarant que l'article 8 doit lui donner satisfaction sur ce point.

Vote

La majorité des Délégués se prononcent en faveur de cette 3ème proposition. Le Comité de rédaction est donc chargé de proposer un texte pour la seconde lecture.

Le Président demande s'il faut ajouter encore d'autres critères.

M. Guisson (Belgique) propose que l'on ajoute les significations.

Mr Hayes (Ireland) felt the whole question of the more precise wording of article 1 should be left to the drafting Committee.

Mr Due (Denmark) was doubtful as to whether it would be a good idea to include a negative enumeration of the judicial acts not covered by the Convention. However, if suggestions were to be given to the drafting Committee then he would suggest that both provisional measures and the service of documents should be excluded.

M. Guisson (Belgique) estime qu'il suffit que cette restriction soit mentionnée dans l'exposé des motifs.

Le Président, faisant le point, propose de maintenir l'ancien texte et de le compléter par une précision excluant des actes judiciaires les significations et les mesures d'exécution forcée.

The Rapporteur remarked that some Delegates, including himself, might like to change their votes on the first question put by the Chairman to abstentions until they saw the results of the efforts of the drafting Committee in elaborating the definition of 'other judicial act'.

Le Président constate que l'on arrive à la fin de la discussion sur l'article 1. Il rappelle son invitation à trouver une autre rédaction de cet article.

Mr Newman (United Kingdom) referred to Working Document No 9. This proposal of the United Kingdom delegation had been made with the object of defining more precisely what was meant by 'a judicial authority'. A court which received Letters of Request would have no means of knowing whether the authority which sent them had the right to send Letters of Request or not. He gave the example of an arbitrator: should an arbitrator be allowed to send Letters of Request?
He suggested a definition of the judicial authority which might be permitted to send Letters of Request as one which in its own country had the power to compel witnesses to attend before it for examination. In the case of an arbitrator, it would depend on the powers of a particular arbitrator whether he would or would not be permitted to send Letters of Request.

Le Président, parlant en tant que Délégué de la République fédérale allemande, déclare que dans la pratique de son Pays, le tribunal d'arbitrage ne peut pas adresser des commissions rogatoires à un tribunal en territoire étranger, et qu'inversement, on ne lui en confie pas. En revanche, il peut s'adresser à un tribunal étatique, le chargeant d'envoyer une commission rogatoire.

Mr Newman (United Kingdom) pointed out that one great difference between this and earlier conventions was that article 2 provided that a Letter of Request might go direct from a judicial authority in one country to a Central Authority in a foreign country. It was therefore desirable to specify precisely what judicial authorities would be covered by the Convention.

Le Président affirme que le terme «autorité judiciaire» ne recouvre pas les tribunaux d'arbitrage.

M. Gouguenheim (France) pose la question de savoir si, en droit allemand, le tribunal d'arbitrage est saisi du litige par les parties ou sur délégation d'un tribunal de droit commun. En France, cette deuxième catégorie de tribunaux d'arbitrage existe. Dans ce cas particulier, lorsqu'il émane donc d'une autorité judiciaire, on peut admettre qu'il envoie des commissions rogatoires; en revanche, dans l'autre cas, lorsqu'il est saisi directement par les parties, il faut lui refuser cette faculté.

Le Président précise que c'est dans ce dernier sens qu'il faut comprendre le tribunal d'arbitrage.

M. Fragistas (Grèce) pense que, vu l'importance prise par l'arbitrage international, il faut donner aux tribunaux d'arbitrage le pouvoir d'envoyer des commissions rogatoires, même s'ils n'ont pas la faculté de contraindre un témoin à paraître.

M. Ariëns s'oppose au Délégué grec; il estime que les «autorités judiciaires d'un Etat» ne comprennent que les tribunaux étatiques, et par conséquent excluent les tribunaux arbitraux.

The Rapporteur transmitted a request which had been made by Judge Jessup of the International Court of Justice. Judge Jessup had pointed out that under the 1964 internal legislation of the United States judicial assistance might be given to international tribunals. Judge Jessup had suggested that some provision might be made in this Convention for assistance to be given to international judicial tribunals, particularly the International Court of Justice.

Le Président, parlant en tant que Délégué de son Pays est opposé à l'élargissement de la Convention aux tribunaux arbitraux. Les commissions rogatoires sont réservées aux autorités judiciaires étatiques. Le tribunal d'arbitrage est extrajudiciaire.

M. Fragistas (Grèce) estime que pour moderniser la Convention, il faut rendre compte de l'évolution de l'arbitrage international ces dix dernières années, et par conséquent étendre les commissions rogatoires aux tribunaux arbitraux. Il précise qu'en Grèce, un témoin ne peut être contraint de paraître devant un tribunal arbitral; il n'exige pas qu'il le soit à l'étranger; ce n'est d'ailleurs pas là le but de la Convention, qui reste d'étendre le plus possible l'institution des commissions rogatoires.

M. Blagojević (Yougoslavie) propose d'en rester à la solution adoptée en 1954.

M. Giuliano (Italie) pense qu'il pourrait y avoir des malentendus au sujet de la proposition de M. le Rapporteur. En effet, la proposition de M. Jessup, Membre de la Cour Internationale de Justice, ne concernait pas l'arbitrage international de droit privé, mais bien les tribunaux arbitraux internationaux.

Mr Eltes (Israel) felt that nobody would want State authorities to receive Letters of Request from private arbitrators, but in many countries a private arbitrator might apply to the judicial authorities for authority to compel the appearance and examination of witnesses. Thus it would be desirable to include within the scope of the Convention arbitrators who were authorized by the judicial authorities of their own States to send Letters of Request.

Mr Newman (United Kingdom) said that in the United Kingdom an arbitrator would go to a court for authority to send Letters of Request and the court would send the Letters of Request. The purpose of his proposal in Working Document No 9 was to cover this situation.

M. Wampach (Luxembourg) est d'avis qu'il n'y a pas lieu de définir le terme «autorité judiciaire». En effet, une convention internationale engage les Etats et leurs organes; par conséquent, elle ne concerne pas les tribunaux privés.

Mr Hayes (Ireland) supported the views expressed by the United Kingdom Delegate. He thought that there was perhaps some misunderstanding on the question.

1 In Ireland arbitration proceedings were quite different from Continental proceedings. The arbitrator was, for example, subject to the control of the courts.

2 All arbitrators in Ireland were not private arbitrators. For example, an arbitrator might be appointed to fix the price of land compulsorily acquired by a local authority. In this case, the arbitrator was not chosen by the parties and he had powers to compel the attendance and examination of witnesses.

3 In private arbitrations and in statutory arbitrations the arbitrator could be allowed to transmit letters rogatory through the judicial authority.

Mr Hayes considered that, if an arbitrator or quasi-judicial authority in the requesting State had the power to compel attendance of witnesses in that State, should he not also have the power to obtain evidence from abroad through the medium of letters rogatory? This would be particularly useful in the case of commercial arbitration which was often of very great importance.

Le Président déclare qu'il convient de faire son choix entre deux ou trois solutions. Premièrement, peut-on mettre sur le même pied tribunaux arbitraux et tribunaux étatiques?

Vote

Seules les délégations grecque et irlandaise se prononcent en faveur de cette solution.

Deuxièmement, on peut limiter cette extension aux cas où le droit interne du pays d'envoi de la commission rogatoire prévoit que les témoins peuvent être contraints de paraître.

M. Gouguenheim (France) relève qu'il y a trois catégories de tribunaux arbitraux. Premièrement ceux qui sont essentiellement privés, deuxièmement ceux décrits par le Délégué irlandais, troisièmement ceux qui émanent d'un tribunal public. Le problème délicat est de savoir comment le juge du tribunal requis peut distinguer entre ces catégories.

Le Président estime que le terme «autorité judiciaire» ne peut pas être défini de manière globale; pratiquement d'ailleurs la question ne provoque que rarement des difficultés.

Mr Hayes (Ireland) said that the arbitrators which he had mentioned earlier as fixing the price of land to be compulsorily acquired were not 'experts' but arbitrators and had judicial authority. For example, in Ireland one was entitled to buy out the ground rent of one's house. In default of agreement, the price was settled by a statutory arbitrator. From the decision of that arbitrator there was an appeal to the court.

Le Président déclare que selon le droit allemand, il s'agit d'un expert, même si pour le droit irlandais c'est un arbitre.

M. Fragistas (Grèce) n'a pas d'objection à ce qu'une demande soit transmise par un tribunal d'arbitrage. Il n'a cependant jamais demandé qu'un tribunal étranger force des témoins à paraître.

Le Président demande s'il faut inclure les cours internationales d'arbitrage.

M. Ariëns (Pays-Bas) fait remarquer que de telles cours ne s'occupent pas d'affaires privées et qu'il convient donc de les exclure de la Convention.

Le Président constate que l'unanimité se fait contre cette proposition.

M. Blagojević (Yougoslavie) fait quelques remarques d'ordre rédactionnel. Il voudrait que l'on conserve le terme «s'adresser», plutôt que «demander». D'autre part, il propose de dire «à l'institution compétente dans l'Etat étranger» plutôt que «tribunal étranger».

Le Président rappelle que ce sont là des questions à discuter en Comité de rédaction.

The Rapporteur explained the reason for the use of the term 'competent authority'. These words were exactly those which had been used in the 1954 Convention. Their literal translation into English had been found to be satisfactory by the anglophone group in the Special Commission. He pointed out that the major new feature in the draft Convention was the introduction of a Central Authority to which Letters of Request would be addressed.
One of the reasons for the introduction of the Central Authority had been to avoid the possibility of Letters

of Request being addressed to the wrong foreign court. Under the system introduced by the draft Convention a request might be sent by a foreign court to the Central Authority of the State of execution merely addressed to 'The appropriate authority of the State of ....'. It would be the duty of the Central Authority of the State of execution to see that it was forwarded to the proper authority of its own State under its own law. This would protect the issuing court from error.

Le Président constate que l'on arrive au terme des débats sur l'article 1 et que l'on pourra aborder dès le lendemain à 10 heures l'article 2.

La séance est levée à 13 h. 30.

Documents de travail Nos 13 à 16

Distribués le 10 octobre 1968

No 13 – Proposition de la délégation autrichienne

(Cette proposition est inspirée par les observations de la délégation des Pays-Bas, Doc. trav. No 1)

Article 4

Tout Etat contractant déclarera, lors de la signature ou de la ratification de cette Convention, la ou les langues dans lesquelles les commissions rogatoires seront exécutées par ses autorités judiciaires, ou si des traductions annexées à ces commissions rogatoires doivent être établies. Les déclarations pourront se référer aux commissions rogatoires adressées à l'Autorité centrale et/ou à celles qui parviendront aux autorités requises par une autre voie.

Aussi longtemps qu'un Etat n'aura pas fait la déclaration prévue à l'alinéa premier, les commissions rogatoires adressées à ses autorités peuvent être établies dans la langue de l'autorité requérante, sans traduction.

No 14 – Proposition de la délégation allemande

Article 3

a Insérer dans l'alinéa premier, une ligne avant ....l'autorité requise, *les mots* si possible.

Motif: l'autorité judiciaire requérante ne connaît pas toujours l'autorité (par exemple territorialement) compétente de l'Etat requis.

b Insérer après .... l'adresse des parties: et, le cas échéant, leur représentant.

c Remplacer les mots l'état de la procédure *par* l'exposé des faits du litige.

Motif: pour la bonne compréhension de la commission rogatoire et pour la correcte exécution de celle-ci, le juge requis doit être informé sur les éléments de fait du litige.

d Il est préférable de faire débuter la deuxième partie du premier alinéa par: Elle doit préciser l'objet de la commission rogatoire et....

e La deuxième moitié de la dernière phrase de l'alinéa premier sera formulée comme suit:.... ou indique les faits litigieux qui doivent être établis.

f L'alinéa 2 est à retenir et à compléter. Il faut ajouter que les textes des dispositions concernant les privilèges sont à communiquer.

No 15 – Proposition de la délégation suisse

Article 9, paragraphe premier, lettre b

Il est précisé au bas de la page 251 du Rapport ad article 9 que l'Etat tiers visé par la lettre b du premier paragraphe ne doit pas être un Etat avec lequel le témoin n'a aucun rapport. En conséquence, il paraît nécessaire de mettre en évidence cette circonstance dans le texte de la Convention. A cette fin, il est proposé de modifier la fin de la lettre b comme suit:

....disciplinaires soit dans l'un de ces deux Etats, soit dans un Etat tiers lorsque les relations qu'elle y entretient sont susceptibles d'être gravement atteintes par ces conséquences.

No 16 – Proposal of the Irish delegation

Article 1

The Irish delegation suggests that the article could be redrafted on the following lines –

In a civil or commercial matter a judicial authority of a Contracting State may, in accordance with the provisions of the law of that State, request the competent authority of another Contracting State, by means of letters rogatory to obtain evidence [and to perform other acts of mutual judicial assistance (ainsi que d'autres actes d'entraide judiciaire)].

[1] Voir page 61 *supra*.

Procès-verbal No 4

Séance du jeudi 10 octobre 1968

La séance est ouverte à 10 h. sous la présidence de M. Arnold (Allemagne).

Le Rapporteur est M. Amram (Etats-Unis).

Le Président ouvre la séance en émettant l'espoir que l'on sera en mesure de venir à bout des articles 2 à 6, et principalement de celui relatif aux langues.
Il soumet aux Délégués l'article 2 de l'avant-projet, relatif à l'Autorité centrale, et demande au Rapporteur de prononcer quelques mots d'introduction.

The Rapporteur said that the Special Commission had devoted particular attention to the problem of improving the methods of transmission of Letters of Request. It had been felt that article 9 of the 1954 Convention on Civil Procedure offered too narrow and restrictive a system, since it regarded the use of the method of consular transmission as the normal method. In view of the unanimous acclamation with which the provisions of the 1964 Convention on the Service of Documents setting up a Central Authority to receive requests for the service of documents had been received, the Special Commission had unanimously felt that it would be an improvement on the procedures envisaged in the 1954 Convention to copy this provision of the 1964 Convention. It would obviously be convenient for each State which had set up a Central Authority to receive requests for the service of documents to receive at this Central Authority requests for the transmission of Letters of Request also. The Central Authority could also send the executed Letters of Request back to the requesting State.
Paragraph 1 of article 2 was in fact substantially a *verbatim* copy, *mutatis mutandis*, of the first paragraph of article 2 of the 1964 Convention on the Service of Documents.
Paragraph 2 of article 2 dealt with the method of transmission of Letters of Request to the Central Authority. Since some Delegates thought that this paragraph was less clear than the Report, the Rapporteur had proposed (in Working Document No 6) a stylistic revision of paragraph 2. The intention of this revision was to make the text of paragraph 2 conform more clearly to the principles stated in the Report at pages 11 to 14 [1]. These basic principles ware that only the Central Authority or a consul of the State of origin was to receive Letters of Request. The intention of this provision was to exclude, in general, the reception of Letters of Request by Foreign Offices or Ministries of Justice, unless, of course, they had been designated as Central Authorities. It had not, however, been thought proper to regulate the method by which Letters of Request arrived at the Central Authority. The method of transmission of Letters of Request should to that extent be within the discretion of the State of origin. Some Experts had felt that their Governments would like to institute some control over Letters of Request emanating from their States – for example, by requiring that Letters of Request be sent by the Central Authority – but this was not a matter of concern to the State of execution. It was rather a matter for the internal law and administrative regulations of the State of origin.
The Rapporteur considered that the revision of article 3 contemplated in Working Document No 6 was a matter for the drafting Committee rather than for discussion by the Commission as a whole. He felt that the discussions of the Commission should centre on the matters of principle incorporated in the Draft, without entering into their detailed expression.
The Rapporteur observed that article 2 referred explicitly to the possibility of the use of consular and diplomatic channels for the transmission of documents and, in paragraph 3, provided for optional additional techniques, in particular, court to court transmission short-circuiting the Central Authority.
In general, the scheme of article 2 was similar to the scheme of article 2 of the 1964 Convention on the Service of Documents. The general principles of this article were that it *a* set up a Central Authority; *b* provided that it was not compulsory to use that Central Authority if agreement to other modes of transmission were given either by internal legislation or by bilateral conventions. Thus, article 22 provided that other methods permitted under the internal law of the Member States would be preserved.

Le Président veut d'abord faire porter la discussion sur les lignes générales; il rappelle que l'introduction de l'Autorité centrale constituait le progrès essentiel dans la Convention de 1965 relative à la signification et à la notification. Il demande aux Délégués de se prononcer sur cette innovation.

M. Wampach (Luxembourg) se déclare favorable à cette innovation. Il se demande si l'existence de plusieurs voies parallèles de transmission des commissions rogatoires ne sera pas la cause des difficultés. En outre il propose que l'on crée aussi une Autorité centrale d'expédition des commissions rogatoires, afin que soit facilitée la désignation de l'autorité, judiciaire compétente dans le pays requis; une telle autorité pourrait aussi écarter d'emblée les commissions rogatoires à caractère privé.

M. Fragistas (Grèce) se déclare d'accord avec l'institution de l'Autorité centrale, mais comme son collègue luxembourgeois, il voudrait lui attribuer un double rôle celui d'autorité de réception et celui d'autorité d'expédition. Il relève qu'il n'est pas facile pour un tribunal de s'adresser à une Autorité centrale étrangère; il peut en effet ne pas savoir où elle se trouve, ni quelle langue utiliser.
M. Fragistas pense que ce doit être une seule et même autorité qui se charge des expéditions et des réceptions. Il n'exclut d'ailleurs pas les autres voies de transmission.

Le Président estime que ces problèmes d'expédition doivent être résolus par le droit interne. Il rappelle que son Pays était opposé à ce que la Convention impose aux

[1] See pages 57 and 58 *supra*.

Etats de créer une autorité centrale d'expédition. Il relève que les conditions changent de pays à pays; en Allemagne, c'est le tribunal de grande instance qui exerce un contrôle sur les expéditions. De plus, une norme obligatoire dans la Convention pourrait être contraire au principe constitutionnel de l'indépendance des tribunaux.

M. Fragistas (Grèce) précise que, de son point de vue, il doit s'agir d'une seule et même autorité qui reçoit et expédie les commissions rogatoires.

Mr Due (Denmark) said that he agreed with the remarks made by the Chairman in his previous intervention, but he also understood the views expressed by the Delegates of Luxemburg and France. The object of article 2, however, was to provide a method of transmission which was simpler than that of the 1954 Convention; that is, not to complicate the provisions of the 1954 Convention by setting up a Central Authority as the sending authority, but to simplify them by setting up a Central Authority as a receiving authority. No need had been found in practice in Denmark to supervise the sending of Letters of Request emanating from Danish courts. Indeed, the Danish courts would probably prefer that such a system should not be instituted.

M. Hoyer (Autriche) se déclare en faveur de l'autorité centrale chargée de la seule tâche de recevoir les commissions rogatoires; à son avis la création d'une autorité d'expédition aurait pour effet de retarder l'exécution des commissions rogatoires; il cite à l'appui de cette thèse le cas des villes frontalières. Il prétend que tout problème doit être résolu par le droit interne.
Il propose de biffer l'adjectif «directement» et d'ajouter «par la voie prévue par le droit interne» (voir document de travail No 6). Le droit interne peut de la sorte prévoir plusieurs sortes de contrôle.

M. Gouguenheim (France) fait part de l'accueil favorable de la France à cette innovation qui a pour avantage de simplifier considérablement les recherches de l'Etat requérant. Elle se révèle cependant moins indispensable qu'en matière de transmission des actes judiciaires. Il rappelle qu'en France, le Ministère de la Justice exerce déjà cette fonction.
Il relève que le terme «autorité judiciaire» n'est pas utilisé dans le même sens à l'article 1 et à l'article 2, alinéa 2. Dans cette dernière disposition, ce terme peut recouvrir le Ministère des Affaires Etrangères, qui n'est pas une autorité judiciaire.
Il est d'avis que le contrôle des commissions rogatoires relève du pouvoir interne; ce problème doit pouvoir être résolu de manière très souple.

M. Balbaa (RAU) rappelle le double rôle que peut jouer l'Autorité centrale: d'une part comme autorité d'expédition, elle contrôle le contenu de la commission rogatoire, d'autre part, comme organe de réception, elle a pour but d'accélérer la transmission. Il est à son avis nécessaire qu'il y ait une autorité centrale qui joue ces deux rôles.

Mr Myrsten (Sweden) said that he had taken a great interest in the discussion. Some Delegates considered that the Central Authority was necessary to centralize both the sending and the reception of Letters of Request. The Convention should not however in his opinion provide for the compulsory institution of a Central Authority to deal with the sending of Letters of Request; this was really simply a matter of internal procedure and preference for each Member State.

M. Blagojević (Yougoslavie) rappelle que dans un Etat fédéral, il est impossible d'avoir une seule Autorité centrale; seul, à son avis, le tribunal est apte à exécuter l'envoi d'une commission rogatoire. Ce problème d'ailleurs doit être laissé à la compétence du droit interne.

Mr Yadin (Israel) said that he was in favour of the establishment of a Central Authority to receive Letters of Request, but he was not in favour of the compulsory establishment of Central Authorities to send them. The procedures for sending the Letters of Request were an internal matter for the regulation of Member States individually.
Mr Yadin thought article 2 could be considerably simplified by the exclusion of references to alternative methods of transmission, such as consular and diplomatic methods. Reference to these methods would be better placed in a general saving clause. A similar general saving clause could cover questions of language also.

Le Président demande si chaque délégation est d'accord avec l'institution de l'Autorité centrale.

M. Markees (Suisse) propose que l'on formule différemment cette question: est-ce que les Délégués sont d'accord que tout Etat contractant soit obligé d'instaurer une Autorité centrale.

M. Blagojević (Yougoslavie) voudrait que, tenant compte du cas particulier des Etats fédéraux, on laisse les Etats libres d'instaurer une ou des Autorités centrales.

Le Président rassure le Délégué yougoslave et demande s'il y a une opposition à la question telle qu'elle a été posée par le Délégué suisse. Il précise qu'il s'agit de l'Autorité centrale comme autorité de réception des commissions rogatoires uniquement.

Vote

L'accord se fait sur la question de l'autorité centrale.

Le Président rappelle les deux conceptions qui se sont fait jour à propos de l'Autorité centrale expéditrice. D'aucuns voudraient que la Convention oblige les Etats à en créer une, d'autres préfèrent en faire une question de droit interne.

M. Gouguenheim (France) soutient que si un Etat veut établir un contrôle sur les commissions rogatoires expédiées à l'étranger, il n'aura pas de peine à le faire. Aussi propose-t-il une modification rédactionnelle, consistant à supprimer la première phrase du deuxième alinéa, ce qui aurait pour effet d'éviter toute équivoque et de laisser au droit interne le soin de régler la question.

Le Président demande s'il faut, par une disposition de la Convention, imposer aux Etats de créer des Autorités centrales d'expédition.

M. Jenard (Belgique) est d'avis qu'il faut limiter le rôle de l'Autorité centrale à celui d'un organe de réception.

Le Président constate que l'unanimité semble se faire sur le point de limiter *le rôle de l'Autorité centrale à un organe de réception.*

M. Jenard (Belgique) propose de simplifier le texte du projet en disposant que la transmission des commissions rogatoires doit se faire soit par un tribunal soit par une Autorité centrale. Ainsi tous les moyens de transmis-

sion sont garantis et c'est au droit interne d'opérer un choix.

Le Président repose sa question: y-a-t-il des Délégués favorables à une Autorité centrale d'expédition obligatoire? Comme personne ne manifeste son approbation, le Président constate que chaque Etat est libre de créer un tel organe.

M. Balbaa (RAU) fait remarquer que si chaque Etat désigne son Autorité centrale, il est inutile de préciser dans la Convention quel doit être le rôle de celle-ci.

Le Président rappelle que l'Autorité centrale de réception est obligatoire; en revanche, les Etats sont libres de prévoir un contrôle des commissions rogatoires expédiées; la Convention n'impose rien à ce sujet.
Il renvoie au Comité de rédaction les propositions du Rapporteur et de M. Hoyer quant au texte des alinéas 1 et 2 de l'article 2.
Il demande ensuite s'il faut traiter dans cet article des autres modes de transmission, par voie directe, consulaire ou diplomatique.

The Rapporteur said that it would be useful to restate briefly the intentions of the Special Commission in drafting article 2. The decisions which had just been taken had pleased him, and probably other Members of the Special Commission, since they represented the general principles arrived at by the Special Commission. He said that the reference to consular and diplomatic channels had been included in article 2 in order to change the provisions of the 1954 Convention as little as possible. The drafting particularly emphasized that the use of diplomatic channels would be exceptional. The Special Commission had debated whether to exclude reference to the consular and diplomatic channels from the Draft, leaving their preservation to article 22 only. It had, however, finally decided to leave the language of the 1954 Convention in the Draft. The fundamental intention of article 2 was that documents should arrive either in the hands of a consul who would deliver them to the Central Authority of the requested State or to another designated authority, or directly in the hands of a Central Authority.
Speaking personally, the Rapporteur said that he would be content to eliminate any explicit reference to consular or diplomatic channels in article 2, leaving the preservation of such methods to article 22. This would simplify the drafting of the Convention and avoid uncertainty as to the status of consular channels. The Rapporteur thought that this proposal would probably please all the other Members of the Special Commission.

Le Président pose à nouveau sa question et demande s'il faut mentionner expressément dans l'article 2 toutes les voies de transmission à disposition.

M. Gouguenheim (France) est d'avis qu'il ne faut pas maintenir aussi catégoriquement les voies prévues par les Conventions précédentes. Il appuie son propos de considérations historiques et pratiques. D'une part, en effet, la création d'une Autorité centrale constitue par rapport aux voies consulaires et diplomatiques un progrès tel qu'il faut lui donner dans la nouvelle Convention une place de choix. D'autre part, si l'on met ce mode nouveau en évidence, le juge aura davantage de facilité à se déterminer que s'il était mis en présence de plusieurs possibilités. Aussi faut-il de l'avis du Délégué français, se limiter à ne mentionner que la voie directe et la voie par l'Autorité centrale.

M. Jenard (Belgique) se rallie à l'avis de M. Gouguenheim. Il ne voit aucun intérêt à mentionner la voie consulaire à l'article 2, dont il propose une nouvelle rédaction: «les commissions rogatoires seront transmises à l'Autorité centrale de l'Etat requis soit par le tribunal requérant, soit par l'autorité désignée à cette fin dans l'Etat requérant».

Mr Newman (United Kingdom) supported the proposal of the French Delegate to simplify the drafting of article 2. Once it had been agreed that there was to be a Central Authority to receive Letters of Request and no compulsory Central Authority to send Letters of Request, then it was better to leave the choice of channel by which Letters of Request were sent to the Central Authority to the discretion of the Contracting States. It was better not to lay down explicitly any specific channels in the Convention. He was opposed to Mr Jenard's proposal if it was intended to exclude the consular channel. If this proposal were adopted, then it would simply be necessary to use article 22 as a basis for Supplementary Agreements to re-introduce the consular channel. It was better to leave the choice of channel to the good sense of the Parties, on the assumption that they would not use the out-of-date diplomatic channels of transmission.

Le Président rappelle quelles sont les différentes voies de transmission à disposition.

M. Markees (Suisse) soutient le point de vue de M. Gouguenheim. Il faut se garder de trop formaliser les dispositions de la Convention sur les voies de transmission. D'ailleurs, au terme de l'article 8, l'inobservation de ces règles n'est pas une cause de refus.
Le Délégué suisse déclare n'être pas d'accord avec la proposition de M. Jenard.

M. Blagojević (Yougoslavie) rappelle qu'au terme de la Convention de Vienne sur les Consuls, ces derniers restent toujours compétents pour transmettre les commissions rogatoires. Ce n'est pas la présente Convention qui va le leur interdire. Il n'y aura pas lieu de déduire du fait que l'on ne mentionne pas dans cet article la voie consulaire qu'il est défendu aux consuls de transmettre des commissions rogatoires.

Le Président soutient que la Convention de Vienne ne donne pas ce pouvoir aux consuls.

The Rapporteur said that he was in agreement with the French Delegate's proposal to make no express reference to the powers of consuls. In the draft Convention, all the powers of consuls under local law, bilateral agreements or the Vienna Convention would be preserved by article 22. There was thus no possibility of conflict between this Convention and the Vienna Convention.

M. Fragistas (Grèce) se rallie à l'avis exprimé par le Délégué français. L'article 2 ne doit mentionner que l'institution nouvelle, soit l'Autorité centrale. Il propose cette modification à la première phrase de l'article: «chaque Etat contractant devra désigner une Autorité centrale...». Il rappelle qu'il conviendra cependant, de fixer les compétences de celle-ci. Il déclare en outre qu'en ce qui concerne la voie consulaire, la disposition de l'article 22 suffit.

Le Président, parlant en temps que Délégué de son Pays, déclare qu'il ne faut pas mentionner la voie consulaire, même si l'on s'écarte des dispositions adoptées dans la Convention sur la signification.

Vote

Il constate que cela est aussi l'avis général.

Mr Myrsten (Sweden) said that he had doubts of principle whether any explicit restrictions should be placed on the use of diplomatic channels of transmission. Diplomatic channels were, after all, the only channels of communication between States expressly recognized by public international law. Such rules of public international law should not be modified by conventions of limited scope such as the present one.

Le Président fait remarquer que l'alinéa 3 de l'article 2 reproduit le texte de la Convention de 1965.

M. Wampach (Luxembourg) rappelle qu'en principe, la voie diplomatique est la voie ordinaire pour les Etats qui n'ont pas signé de conventions. Cette voie, fondée sur la courtoisie diplomatique, reste la première voie.

Le Président propose que l'on ne mentionne pas la voie diplomatique.

M. Gouguenheim (France) précise son point de vue. Il ne s'agit nullement d'éliminer les autres voies; il s'agit uniquement de donner à l'Autorité centrale une place prépondérante, l'article 22 ne manquant pas de mentionner les autres voies.

Vote

Les Délégués sont unanimes pour renoncer à mentionner la voie diplomatique.

Le Président procède à la nomination d'un Comité de rédaction. Il propose que celui-ci soit présidé par M. Markees (Suisse), auquel sera adjoint, comme Vice-président, M. Newman (Royaume-Uni).

M. Markees (Suisse) accepte cette tâche à condition que ce Comité soit composé d'un nombre restreint de Membres.

Mr Newman (United Kingdom) said that he was happy to take on the task of Vice-Chairman of the drafting Committee. He made, however, the same reservation as had been made by Mr Markees; the drafting Committee must be small and, preferably contain not more than five Members.

M. Torroba (Espagne) propose de remplacer à l'alinéa 1 «l'Autorité centrale est organisée. . . .» par: «chaque Etat désigne et organise son Autorité centrale. . . .».

M. Markees (Suisse) demande si l'on peut considérer comme acquise la suppression des autres voies et la mention d'une réserve en faveur de l'article 22.

Le Président déclare que cela semble en effet acquis. Le Président ouvre la discussion sur l'article 3.

The Rapporteur made the following remarks on the subject of article 3. He pointed out that article 3 was new; it was not in the text of the 1954 Convention. Its drafting had been aided by consideration of the more than twenty bilateral Conventions concluded by the United Kingdom with Member States of the Conference. The provisions of those Conventions had already been agreed to and in use for many years. Paragraph 1 had been drafted substantially on the basis of those agreements.

Paragraph 2 was new. It had been placed in square brackets because the Special Commission had been unable to come to a definite agreement on it. In the view of the United States delegation, the principal question reserved in that paragraph was in relation to the question of the privilege of witnesses to withhold evidence. The question was whether reference to the privileges of witnesses should be made part of the mandatory contents of Letters of Request, that is, in the text of article 2, be preceded by the word 'shall'. In the view of the United States delegation, reference to whether the evidence was to be taken on oath and to the use of special procedures which might be desired should be mandatory. This would be reasonable; if no request were made, there would be no oath or there would be no special procedure. But if reference to the privileges of a witness were mandatory and such reference were not included in the Letters of Request, then the Letters of Request might be void. A statement of the privileges of a witness could be very lengthy, and should therefore be optional for purely practical reasons. This question had not been discussed at length by the Special Commission, but he felt that the majority of the Delegates present would agree with him in principle.

Paragraph 3 was self-explanatory: the Special Commission had felt that the cachet of the requesting court should be sufficient to make clear the authenticity of the Letters of Request.

Le Président fait remarquer que l'alinéa 2 est en relation avec l'article 9, et que son sort dépend de cet article. Il reste donc à discuter les alinéas 1 et 3, à l'aide des Documents de travail Nos 11 et 14.

M. Guisson (Belgique) propose une modification de rédaction. On pourrait déplacer la fin de l'avant-dernière phrase («les documents ou objets. . . .») à la fin de la dernière phrase du premier alinéa.

Le Président soutient qu'une énumération faciliterait la tâche des juges.

M. Ariëns (Pays-Bas) reproche au Délégué belge de vouloir supprimer certains termes de l'article 3.

M. Guisson (Belgique) rectifie qu'il n'a rien voulu supprimer, mais seulement opérer un déplacement.

M. Hoyer (Autriche) déclare qu'il serait préférable de traiter de la prestation du serment dans le premier alinéa et de faire commencer le second alinéa par «le cas échéant. . . .».

M. Gouguenheim (France) affirme que cette énumération est une innovation importante, avec laquelle il se déclare d'ailleurs d'accord; elle ne se trouve dans aucune des Conventions bilatérales conclues par la France, sans pourtant qu'il en soit résulté de grandes difficultés d'interprétation.

En outre, il demande que l'on précise ce que l'on entend par commission rogatoire: s'agit-il d'un formulaire strict ou peut-elle se composer d'un ensemble de pièces?

The Rapporteur said that he would answer the observations of Mr Gouguenheim on behalf of the Special Commission. The Special Commission had in fact discussed this very practical problem. It had been concerned with the possibility that if half the instructions

to the court which was to execute the Letters of Request were included in the Letters of Request and half perhaps in a Letter of Transmission to the Central Authority these two documents might well become separated. The Letter of Transmission might be filed by the Central Authority and only the Letters of Request be sent to the court. For this practical reason the Special Commission had felt that it would be better to have a single document including all the required details rather than a number of documents with the attendant risk of their becoming separated.

Le Président pense que ce n'est pas un problème qu'il faut soulever dans la Convention. Toutefois, il précise que, comme juge, il refuserait qu'on lui envoie une commission rogatoire sous forme d'un dossier brut.

M. Gouguenheim (France) précise qu'il voulait surtout avoir l'assurance qu'une commission rogatoire ne pourrait pas prendre la forme d'un dossier. Il revient sur la nécessité de laisser les Etats interpréter de manière souple le terme de commission rogatoire.

Mr Yadin (Israel) made the following comments on article 3 –

1 With regard to the first paragraph of article 3, he doubted whether it ought to be mandatory that the Letters of Request should specify the authority requested to execute them. It was one of the purposes of instituting a Central Authority to receive Letters of Request that the Central Authority should determine the authority which would execute the Letters of Request. In his view this point should be included in the details which might be optionally included in the Letters of Request but should not be mandatory.

2 The inclusion of a list of questions to be put to witnesses should also be optional, not mandatory, since it might be very difficult in practice to include a full list of questions. It should, however, be mandatory that the Letters of Request specify the subject-matter of the evidence.

3 If the details to be included in the Letters of Request were enumerated, then a distinction should be drawn between the compulsory and the optional details.

Mr Due (Denmark) made the following observations on the problem raised by the Austrian Delegate as to the right place in which to include reference to the taking of the oath. He agreed with the suggestion that it should be included in paragraph 1 of article 3 if it were to be mandatory, that is, if the word 'shall' were to be used. But he supported the suggestion contained in Working Document No 11 that the term 'should' should be used. He referred to the observations of the 27th of September made by the Danish Government on the draft Convention [1]. In paragraph 1 of that document it was pointed out that affirmation by oath had been abolished in internal Danish lawsuits. Consequently, evidence taken before a Danish court in execution of Letters of Request would only be taken on oath if specially requested. Since, however, affirmation by oath had been abolished in internal proceedings in Denmark, a Danish court might very well fail to make any explicit mention in a Letter of Request of whether evidence was to be taken on oath or not. Since the intention of the court, in that case, would be that the oath should not be taken, it would be undesirable if the Letter of Request was void simply for the reason that no reference was made as to whether evidence was to be taken on oath or not.
He felt that the question of the privilege of witnesses should be discussed in connection with article 9.

[1] See page 74 *supra*.

Mr Newman (United Kingdom) said that he would not discuss Working Document No 11 which the Chairman had said should be discussed later, but he agreed that the question of the oath should, as suggested by the Danish Delegate, be discussed now in connection with article 3.
With regard to remarks made by the Delegate of Israel as to whether the inclusion of the list of questions to be put to a witness should be mandatory or not, Mr Newman said that the Special Commission had been conscious of the two different functions of Letters of Request –

1 they might be explicit interrogatories, a list of questions to be submitted to a witness; or

2 a general type in which only the subject-matter upon which evidence was required was specified, and it was left to the executing authority to ask the specific questions.

He therefore felt that the Letters of Request should *either* contain the list of questions *or* specify the subject-matter on which evidence was required.

M. Markees (Suisse) se référant au Doc. trav. No 11, précise que la prestation de serment recouvre uniquement la forme solennelle et non la promesse de dire la vérité.

M. Gouguenheim (France) estime que sur le point des «questions à poser», le juge requérant doit jouir d'une grande latitude. Leur nombre peut en effet varier considérablement selon l'objet de la commission rogatoire.

M. Fragistas (Grèce) propose d'inscrire au rapport que les parties elles-mêmes doivent figurer au nombre des personnes qui peuvent être entendues. Il demande en outre quelle est la loi applicable à la forme solennelle du serment.

Le Président reprend les propositions faites par la délégation allemande et contenues dans le Doc. trav. No 14.

M. Blagojević (Yougoslavie) relève l'inutilité d'une qualification. A son avis, le juge n'a pas de difficulté à connaître le contenu des commissions rogatoires.

M. Petrů (Tchécoslovaquie) demande que l'on mentionne dans la commission rogatoire non seulement le nom des parties à entendre, mais aussi celui de leurs représentants.

M. de Winter (Président de la Onzième session) intervient pour attirer l'attention des Délégués sur le fait qu'il faut parvenir à un résultat et pour cette raison, accélérer les travaux en introduisant un certain ordre dans les débats.

M. Markees (Suisse) répondant au Délégué yougoslave, déclare qu'il convient de donner certaines directives aux juges sur le contenu des commissions rogatoires; aussi faut-il, à son avis, maintenir la disposition de l'article 3. A propos du Document de travail No 14, lettre *c*, il déclare que les termes «l'état de la procédure» désignent effectivement «l'exposé des faits du litige».

Le Président insiste sur la nécessité d'un exposé sur l'état du procès. La nouvelle rédaction lui semble à cet égard meilleure.

M. Hoyer (Autriche) propose une autre rédaction: «un exposé sommaire des faits du litige».

Le Président demande qu'il soit procédé à un premier échange de vues sur la question des langues. Il existe deux systèmes entre lesquels il faut choisir: selon le premier, celui de l'avant-projet, il n'est pas nécessaire de joindre une traduction de la commission rogatoire, mais l'Etat requis a la possibilité de l'effectuer aux frais de l'Etat requérant. Selon le second système, celui de la Convention de 1954, la commission rogatoire est soit rédigée dans la langue de l'Etat requis, soit accompagnée d'une traduction.
Le Président retient la proposition des Pays-Bas, selon laquelle les Etats ont la possibilité, par déclaration unilatérale, de demander une traduction, ou celle de rédiger la commission rogatoire en anglais ou en français. Il signale de plus le Document de travail No 13.

Mr Newman (United Kingdom) suggested that the Chairman invite Delegates to have regard to Working Document No 12 which provided a simple solution to the language problem.

The Rapporteur, speaking as Delegate of the United States, said that the question of language was a practical question which arose in practical circumstances. He referred to the illustration of the type of difficulty encountered which was given on pages 18 and 19 of his Report [1]. It was simply the practical problem of finding adequate translators in all parts of the world and saving time and expense in so far as possible. There was something to be said for all the methods which had been proposed, but they also had their disadvantages. In his opinion, the Commission should not devote too much time to this problem which did not raise substantial issues of principle. It would be better for the Delegates simply to make suggestions for the guidance of the drafting Committee.

La séance est levée à 13 h. 20.

[1] See page 59 *supra*.

Documents de travail Nos 17 à 22

Distribués le 11 octobre 1968

No 17 – Proposal of the United Kingdom delegation

Article 12

The United Kingdom does not consider that a request for the use of a special procedure should be rejected only because it does not accord with the practice and procedure usually adopted by the courts requested to execute the Letter of Request.
Compliance with a request should be regarded as impracticable only where there are concrete reasons why the special procedure cannot be used.
It is therefore proposed to replace the words on account of the practice and procedure of its courts *at the end of article 12 by a further sentence –*

A special procedure requested shall not be treated as impracticable merely because it does not conform to the practice and procedure of the courts of the State addressed.

No 18 – Proposal of the United Kingdom delegation

Article 9

The United Kingdom attach importance to the protection of witnesses against self-incrimination. This protection should be expressly conferred by paragraph b *in relation to the State of origin and the State addressed. There are, however, serious difficulties in granting similar protection against self-incrimination in other countries. It would be difficult to know the relevant criminal law and to assess the genuineness of the risk to which the witness is exposed.*
The United Kingdom does not regard the risk of disciplinary proceedings as sufficient grounds for exemption and afford no protection on this ground to witnesses in its own courts.
The United Kingdom delegation proposes that the Convention should require exemption to be granted only in respect of evidence which would expose the witness to criminal proceedings in the State of origin or the State addressed; it should be open to the State of execution to exempt a witness from the duty to give any evidence which would expose him to criminal proceedings in the State of his nationality or habitual residence, but this should not be obligatory.

No 19 – Proposition de la délégation allemande

Les articles 4 à 7 sont remplacés par l'article suivant:

Article 4

1 Sous réserve des dispositions des paragraphes 2 et 3 du présent article, la commission rogatoire pourra être rédigée dans la langue (ou une des langues officielles) de l'Etat requérant. Dans ce cas, l'Autorité centrale de l'Etat requis ou l'autorité compétente pour exécuter la commission rogatoire pourra la faire traduire aux frais de l'Etat requérant.

2 Tout Etat contractant pourra, par une déclaration, demander que la commission rogatoire soit rédigée ou traduite dans sa langue ou une de ses langues officielles, ou dans une langue qu'il indiquera. Les autres Etats contractants pourront appliquer la règle de la réciprocité.

3 Toute traduction annexée à une commission rogatoire par l'autorité requérante doit être certifiée conforme, soit par un agent diplomatique ou consulaire, soit par un traducteur assermenté ou juré, soit par toute autre personne autorisée à cet effet dans l'un de ces deux Etats.

4 Dans les rapports entre deux Etats contractants, les règles des paragraphes précédents peuvent être modifiées par accord bilatéral.

No 20 – Proposition de la délégation allemande

Article 8

a Avant l'article 8, il faudrait insérer un article correspondant à l'article 4 de la Convention relative à la signification et la notification à l'étranger.

b A ajouter au paragraphe 2 de l'article 8:

L'autorité requérante pourra également demander que les parties intéressées soient directement informées par l'autorité requise.

Article 9

Lettre b sera rédigée comme suit:

. . . s'exposerait, du fait de cette . . .

Motif: le fardeau de la preuve n'est pas à régler dans la Convention.

No 21 – Proposition de la délégation néerlandaise

Article 13

Texte proposé:

Un agent diplomatique ou consulaire d'un Etat contractant peut procéder, sans contrainte, sur le territoire d'un autre Etat contractant où il exerce ses fonctions, à tout acte d'instruction *ou autre acte judiciaire* ne visant que *les nationaux de l'Etat qu'il représente.*

Commentaire:

1 ou autre acte judiciaire *voir le texte de l'article 1 comme il a été accepté par la Commission.*

2 les nationaux . . . représente *il se peut que l'Etat de l'autorité requérante ne soit pas en relation diplomatique avec l'Etat requis, et que ce premier Etat ait confié la sauvegarde de ses intérêts à un Etat tiers. En ce cas, le consul ou agent diplomatique de cet Etat tiers devrait être compétent pour procéder aux actes d'instruction requis par ladite autorité.*

No 22 – Proposition de la délégation néerlandaise

Article 12

Vu l'intérêt d'une exécution accélérée des commissions rogatoires, ainsi que le danger réel de sursis signalé dans le Rapport de M. Amram (p. 31 [1]), il est proposé d'ajouter un troisième paragraphe:

La commission rogatoire doit être exécutée par préséance.

[1] Voir page 62 *supra*.

Procès-verbal No 5

Séance du vendredi 11 octobre 1968

La séance est ouverte à 10 h. sous la présidence de M. Arnold (Allemagne).

Le Rapporteur est M. Amram (Etats-Unis).

Le Président ouvre la discussion sur les questions de langues à utiliser dans les commissions rogatoires. Il donne la parole à M. Ariëns, le priant d'expliquer son point de vue au sujet du Doc. trav. No 1 proposé par la délégation des Pays-Bas.

M. Ariëns (Pays-Bas) reprend les propos exprimés dans son Document de travail et cite quelques exemples à l'appui de sa thèse.

M. Hoyer (Autriche), à propos du Doc. trav. No 13 déposé par la délégation autrichienne, signale une contradiction entre l'alinéa 1 et l'alinéa 3, qui peut être aisément résolue, si l'on supprime dans l'alinéa 1 «lors de la signature ou de la ratification de cette Convention». Il est d'avis qu'il faut se mettre d'accord pour une solution uniforme et souple, capable de s'adapter aux diverses situations des Etats. Si un Etat n'a pas besoin de traduction, il ne fera rien; en revanche, s'il croit ne pas être en mesure de traduire certaines commissions rogatoires, il pourra par déclaration unilatérale, lors de la ratification ou même plus tard, exiger de la part de certains Etats une traduction.

Mr Newman (United Kingdom) felt that it would be useful to summarize the proposals now before the Commission. He considered that the United Kingdom proposal in Working Document No 12, the Netherlands proposal in Working Document No 1, the Austrian proposal in Working Document No 13 and the German proposal in Working Document No 19 were very similar.

They all contemplated that Contracting States should specify the languages in which they were ready to accept Letters of Request. The main differences between the proposals were the following: the United Kingdom proposal would provide that only instruments in languages which had been specified by the State of execution would be acceptable; the Austrian proposal provided that all languages of Contracting States would be acceptable if no language were specified by a Contracting State; the Netherlands proposal provided that English or French would be acceptable in addition to any other languages specified by a Contracting State.

In Mr Newman's view any one of these proposals could be acceptable to the United Kingdom. All these proposals were more simple than that contained in the Draft produced by the Special Commission, and all would avoid the possibility of instruments arriving in a foreign language which needed translation. In his view it would be a considerable improvement to have any necessary trans-

lation made in the State of origin. Under all these proposals it was for the State of execution to make a declaration regarding the languages which would be regarded as official or as otherwise acceptable to it.

M. Gouguenheim (France) attribue au problème des langues une grande importance. Il fait remarquer que les nombreux systèmes proposés sont contraires à celui de la Convention de 1954, qui a pourtant fait ses preuves. Il met en garde les Délégués contre le danger de mélanger des questions de présentation et des questions de fond.
Il en appelle à une solution simple et impérative, soit une règle de base assortie éventuellement d'une ou deux exceptions. A son avis, l'adoption d'une multitude de solutions parallèles risque d'engendrer des difficultés d'interprétation et d'application.
Il se prononce en faveur de la solution adoptée dans la Convention de 1954, qui prévoit que la commission rogatoire doit être rédigée soit dans la langue de l'autorité requise, soit être munie d'une traduction. Il signale que dans toutes les Conventions conclues par la France, c'est ce système qui a été adopté. Pour lui, l'argument selon lequel la version est plus facile que le thème n'est pas déterminant; de plus, la réalisation d'une traduction risque de prendre plus de temps dans l'Etat requis que dans l'Etat requérant. Il estime enfin que la proposition des Pays-Bas est intéressante et que l'on pourrait l'adopter comme règle, l'exception étant constituée par le régime de la Convention de 1954.

Le Président, parlant en tant que Délégué de son Pays, commente la proposition allemande contenue dans le Doc. trav. No 19; l'idée générale est qu'il est plus simple de faire une traduction dans le sens «version» que dans le sens «thème». Il insiste sur le fait qu'il est nécessaire que les juges aient un texte rédigé dans la langue du tribunal. Il déclare que l'expérience lui a appris que les traductions expédiées par le pays requérant étaient souvent incompréhensibles. Selon sa proposition, les frais de traduction doivent être mis à la charge du pays requérant.
Si sa proposition n'était pas admise, M. Arnold est d'avis qu'il faudrait en rester au régime de la Convention de 1954.

M. Wampach (Luxembourg) se déclare d'accord avec M. Gouguenheim pour maintenir le régime de la Convention de 1954, quitte à ce que celui-ci soit amélioré selon la proposition hollandaise ou autrichienne. Contre l'avant-projet, il fait valoir des arguments d'ordre pratique et financier. Il faut s'en tenir, en effet, à des principes simples. Le Délégué luxembourgeois se demande en outre s'il incombe vraiment à la partie qui succombe de payer les frais de traduction, et dans cette éventualité à l'Etat requérant d'en avancer le montant.

Mr Yadin (Israel) suggested that the discussion in the Commission revealed two major differences of approach among Delegates. These reflected the two major groups of Member States: those countries whose languages were more or less universal, such as English, French or German, and those whose languages were less widely used. He contrasted, in particular, the proposals of the Austrian, German and United Kingdom delegations with that offered by the Netherlands delegation.
Mr Yadin wished, on behalf of a State whose language (Hebrew) had a very restricted use, to make the following remarks. To such a State it made little difference whether the Convention accorded a right to make a declaration of the language in which Letters of Request should be sent. Supposing Israel, for example, took advantage of such a provision to declare that Letters of Request in Hebrew were acceptable: it was unlikely that all Member States would have facilities for translating Letters of Request into Hebrew. It would be, however, useful for Israel to declare, for example, that Letters of Request could be sent to it in English, French, German or Russian, since adequate translations from all these languages could be obtained in Israel.
Similarly, the condition of reciprocity included for example in the German proposal would not be of benefit to a State such as Israel. For, although in Israel many people could be found who knew English, the converse was not the case.
As for the practical problems of translating Letters of Request, there was little problem as between such countries as England, Germany and France. It was, however, difficult to make translations, for example, into or out of Turkish in all Member States; this could be done easily only in Turkey. Similarly, although it was probably easy in Greece to find persons to translate into French, English or German, it was probably difficult to find persons in France, England or Germany to translate documents into Greek.
In his view, the general practical rule should be that translations should be made in the State of the language which was to be translated.
Mr Yadin pointed out that most practical difficulties could and would be resolved by a bilateral agreement. For example, those Member States in which the Slav languages were spoken might dispense with translation from these languages amongst themselves. The basic rule, therefore, should be that language problems should be dealt with by bilateral agreement. Consequently in the Convention itself it was only necessary to provide a residuary rule. This residuary rule should be that Letters of Request might be sent with a translation into either English or French, at the choice of the requesting State. This would permit either the direct use of the Letters of Request in the receiving State, or at least would facilitate their translation there. Mr. Yadin gave the example of translations of documents from Hebrew into Japanese and vice versa. In this type of case it might be useful to have documents translated into English first, and then a second translation might be made into Hebrew or Japanese as required.
In summary, therefore, Mr Yadin proposed that the basic rule should be that language problems be settled by bilateral agreement; failing such agreement French or English, at the choice of the receiving State, should be acceptable languages.

M. Balbaa (RAU) est favorable au maintien du régime de la Convention de 1954, assorti de l'exception contenue dans la proposition de M. Ariëns. La commission rogatoire doit pouvoir être rédigée en français ou en anglais ou bien munie d'une traduction dans l'une de ces deux langues.

M. Blagojević (Yougoslavie) déclare que tous les systèmes proposés jusqu'ici sont appliqués dans son Pays; il se prononce pour le maintien du régime adopté en 1954, qui offre la meilleure garantie quant à l'exactitude des traductions; c'est à son avis le juge du pays requérant qui doit être en contact avec le traducteur. Il ne doit pas être seulement question du paiement des frais, mais aussi du calcul de leur montant. Le prix d'une traduction est sensiblement plus élevé aux Etats-Unis qu'en Yougoslavie. Le Délégué yougoslave est d'avis qu'il faut en rester au système de 1954. Il est enfin opposé à la proposition de M. Ariëns.

The Rapporteur, speaking primarily as the Delegate of

Procès-verbal No 5

the United States, said that the following fact had been overlooked so far in the debate. There might be a fundamental difference in the translations required according to the mode of transmission of the document, that is, according to whether the documents were sent directly to the foreign court, or to a Central Authority. In the case of direct court to court transmission, the document should be in the language of the receiving State in all cases. But where transmission was made first to a Central Authority, it would be possible for translation into the language of the receiving State to be made by the Central Authority, since that would be a governmental agency with governmental personnel and translation facilities. At some stage, however, it was necessary that the documents should be translated into the language of the receiving State for the benefit of the judge who would execute them.

Mr Myrsten (Sweden) observed that Swedish judges would certainly always require a translation into at least a Nordic language. In his view all the systems which had been proposed would work, and each had its own advantages and disadvantages. In his own view, the two major considerations to be taken into account were: 1 the relative expense of the different systems, and 2 their relative complexity. He felt that the system proposed in the draft Convention was too complicated. The system of article 10 of the 1954 Convention had worked well so far, however, and this solution would be preferred by Sweden.

Le Président constate qu'il ressort de la discussion, malgré les arguments qui militent en faveur de l'une ou l'autre solution, qu'il faut s'en tenir aux principes adoptés par la Convention de 1954.

Vote

Décision: La commission rogatoire est rédigée dans la langue de l'autorité requise ou accompagnée d'une traduction; les Etats peuvent en convenir autrement par accord bilatéral.

Mr Hayes (Ireland) inquired whether by 'the language of the country addressed' it was intended to include all the official languages of that country.

Le Président ouvre la discussion sur le problème des déclarations unilatérales et sur la proposition de la délégation hollandaise (voir Doc. trav. No 1).

Mr Newman (United Kingdom) suggested that the next step was to provide that in addition to the official languages of the State of execution, Letters of Request might be sent in any language which had either been declared by the State of execution to be acceptable or had been agreed bilaterally between the State of origin and the State of execution to be acceptable.

Le Président demande ce qu'il advient, lorsqu'un Etat admet que les commissions rogatoires soient rédigées en des langues autres que le français, l'anglais et la sienne propre.

Mr Hayes (Ireland) was in favour of provision being made that Letters Rogatory might be sent in either 1 one of the official languages of the State of execution or 2 a language agreed bilaterally between the State of origin and the State of execution to be acceptable as between themselves.

Le Président déclare que cela est acquis et que se pose maintenant la question de savoir si, au système des accords bilatéraux, on va adjoindre celui des déclarations unilatérales facultatives.

Mr Due (Denmark) said that although Contracting States might not wish to make unilateral declarations of languages acceptable to them, there was no reason for not providing in the Convention that Contracting States were permitted to make such declarations at their option.

M. Ariëns (Pays-Bas) explique que tout Etat contractant doit faire connaître les langues dans lesquelles il est d'accord de recevoir une commission rogatoire.

M. Gouguenheim (France) demande s'il s'agit d'une simple faculté ou d'une obligation. La rédaction doit-elle comporter le mot «peut» dubitatif, ou le mot «doit» affirmatif?

Mr Yadin (Israel) said that he was in favour of provision being made for optional declarations. As Mr Blagojević had remarked, it was still, however, necessary at some stage for the Letters of Request to be translated into the language of the State of execution. However, that need did not detract from the advantages of providing for the possibility of making optional declarations.

Le Président n'est pas de cet avis. Il prétend que même en cas d'extension à d'autres langues, le juge du pays requis a besoin d'une traduction dans sa propre langue. Il pose la question de savoir si la Commission est disposée à admettre une seconde exception en faveur des déclarations unilatérales. Il rappelle que ce régime se limite à l'Autorité centrale et qu'il conviendra plus tard d'examiner si l'on veut conférer un régime spécial aux autres voies de transmission.

Vote

Les Délégués se prononcent en faveur de l'exception relative aux déclarations unilatérales.

Le Président propose de discuter la proposition néerlandaise, selon laquelle les Etats sont tenus d'accepter des commissions rogatoires en anglais et en français.

M. Ariëns (Pays-Bas) précise que l'Etat requis peut faire un choix entre ces deux langues et se déterminer pour l'une ou pour l'autre; s'il ne le fait pas, il faut en déduire qu'elles sont les deux admissibles. Ainsi, si l'Allemagne accepte des commissions rogatoires rédigées en italien et en espagnol, elle devra en outre accepter celles rédigées en français et en anglais. En revanche, si elle déclare accepter des commissions rogatoires en italien et en français, elle ne sera pas tenue d'accepter celles rédigées en anglais.

M. Fragistas (Grèce) se prononce en faveur d'un système dans lequel les Etats peuvent par convention refuser de recevoir des commissions rogatoires en français ou en anglais. En revanche, faute d'accord, ils sont tenus de les accepter.

M. Blagojević (Yougoslavie) affirme catégoriquement qu'il ne peut pas se prononcer sur ce point; en effet, pour des raisons d'ordre constitutionnel, il ne peut prendre d'engagement et admettre que des commissions roga-

toires soient rédigées dans des langues étrangères à celles de son Pays.

The Rapporteur pointed out that the Netherlands proposal did not provide that a State should add to its official languages English or French for general purposes, but only for the very limited purposes of Letters of Request. The provision would have no further consequences.

Le Président, parlant en tant que Délégué de son Pays, propose que tous les Etats dont la langue officielle est l'anglais ou le français, s'abstiennent de voter. Il affirme qu'une telle disposition n'est pas acceptable pour son Pays; elle aurait pour conséquence d'obliger l'Etat allemand à procéder à ses frais à deux traductions, étant donné que la commission rogatoire doit être soumise au juge en allemand.

M. Ariëns (Pays-Bas) propose, relativement aux frais de traduction, que l'on ajoute une disposition semblable à celle de l'article 16 de la Convention de 1954.

The Rapporteur said that the question of costs was a matter of general concern, but he doubted whether it was such a very serious question. The Netherlands proposal would indeed impose on the Contracting State the duty of translating for the benefit of its own judges documents coming from abroad in either English or French. These States would, however, also have the benefit of being able to send documents in English or French to other countries. The cost of translating documents from English or French into the language of the receiving State might therefore be regarded as simply a price to pay for the convenience of not having to translate documents into languages such as, for example, Japanese.

Le Président pose la question suivante: admettons-nous que les Etats soient tenus d'accepter des commissions rogatoires en anglais et en français, sauf à se limiter par déclaration unilatérale à l'une de ces deux langues?

Vote

Se prononcent en faveur de la proposition néerlandaise, les délégations des pays suivants: Danemark, Finlande, Grèce, Israël, Italie, Japon, Pays-Bas, République Arabe Unie. Se prononcent contre la proposition les délégations des pays suivants: Allemagne, Autriche, Espagne, Tchécoslovaquie, Yougoslavie. S'abstiennent les délégations des pays suivants: Belgique, Canada, Etats-Unis, France, Irlande, Luxembourg, Royaume-Uni, Suède, Suisse.

La proposition néerlandaise est adoptée par 8 voix contre 5, avec 9 abstentions.

Mr Due (Denmark), explaining his vote on the Netherlands proposal, said his vote had not been unconditionally in favour of that proposal. He was simply *not opposed* to that proposal, provided that it found general acceptance amongst Member States.

Mr Hayes (Ireland), explaining his abstention on the vote of the Netherlands proposal, adverted to the constitutional position in Ireland where Irish was the first official language and English the second official language. He expressed the view that the system contained in article 10 of the 1954 Convention was quite satisfactory.

Le Président affirme que l'on sera obligé de prévoir que les Etats pourront exclure l'application de cette disposition.

M. Guisson (Belgique) pose le problème des pays qui connaissent plusieurs langues officielles. Qui, demande-t-il, supportera les frais d'une traduction, lorsque la langue du juge n'est pas la langue officielle dans laquelle a été rédigée ou traduite la commission rogatoire? Il donne un exemple pour son Pays, le cas d'une commission rogatoire rédigée en français et destinée à un juge flamand.

Le Président prétend que cela est un problème qui devra être discuté par les Délégués des pays qui connaissent plusieurs langues officielles.

M. Blagojević (Yougoslavie) pense que c'est une question de droit interne pour ces pays.

The Rapporteur pointed out the difficulties where Letters of Request were sent to States with more than one official language. For example, Letters of Request might be sent in French to Switzerland and require transmission to a court in an Italian speaking area of Switzerland. If translation of the documents from French into Italian were required in such a case, the question arose as to whether the State of origin should pay for the translation. He felt that the State of origin should be able to send Letters of Request to a court in any of the official languages of the State in which it was situated. The costs of necessary translation from one official language into another official language should then be borne by the State of execution.

Le Président invite les pays à plusieurs langues officielles à se rencontrer pour élaborer une disposition.

M. Ariëns (Pays-Bas) est d'avis que les Etats doivent supporter les frais qui sont la conséquence de leur propre situation.

M. Wampach (Luxembourg) pose la question de la langue à utiliser pour une commission rogatoire transmise par voie consulaire.

M. Blagojević (Yougoslavie) se prononce en faveur d'une disposition similaire à celle de l'article 16 de la Convention de 1954. Aussi renonce-t-il à participer à la rencontre proposée par le Président.

Le Président demande ce qu'il advient de ce système adopté en matière de langues, lorsque la commission rogatoire est transmise par d'autres voies.

M. Gouguenheim (France) répond qu'il n'y a pas lieu de prévoir un régime spécial pour la voie consulaire, puisque l'on en revient au système de 1954.

M. Wampach (Luxembourg) est également de cet avis.

The Rapporteur said that the reason why he had thought that some differentiation should be made according to the method of transmission, that is, according to whether transmission were made through a Central Authority or directly from court to court, was that it might often be difficult to find translators in remote areas capable of translating complicated legal documents.
He also noted that the Special Commission had specifically provided two separate systems for transmission, with or without the use of the Central Authority, and that the Netherlands proposal so proposed in Working Document No 1.

M. Hoyer (Autriche) estime qu'une solution uniforme s'impose, étant donné qu'au moment de la rédaction, on ne sait pas toujours quelle sera la voie de transmission.

Le Président estime que le régime adopté est indifférent de la voie de transmission empruntée; il ajoute qu'en cas d'accord bilatéral, la question est réglée par celui-ci.

M. Balbaa (RAU) est favorable à une solution unique régissant les commissions rogatoires transmises par voie directe et par voie d'une Autorité centrale. En revanche, il faudrait adopter une solution particulière pour la voie consulaire.

Le Président constate que le problème des langues est maintenant résolu. Il renvoie à la prochaine session la discussion de l'article 8.
Il propose que le Comité de rédaction soit formé des Délégués de la France, de l'Italie, d'Israël, du Danemark et de la Tchécoslovaquie.

Mr Newman (United Kingdom) recalled his remarks on the previous day when accepting the vice-chairmanship of the drafting Committee. He had then said that his acceptance was conditional on membership of the Committee not exceeding 5 or 6. He suggested that some of the Delegates who had been invited to take part in the work of the drafting Committee might prefer to stand down.

Le Comité de rédaction est ainsi constitué: il réunit sous la présidence de M. Markees et la vice-présidence de M. Newman, les Délégués de la France, du Canada, du Danemark et de l'Italie.

La séance est levée à 13 h.

Documents de travail Nos 23 à 36

Distribués les 12, 13 et 14 octobre 1968

No 23 – Proposal of the Danish delegation

Article 17, b

Replace the word witness *by the word* person *in order to include requests to a party to the lawsuit.*

No 24 – Proposal of the Danish delegation

Article 17

Insert a second paragraph as follows –

Where no order of compulsion has been issued under article 16, refusal of a person to appear or to give evidence before the consul shall not render such person liable to any penalty or prejudice in relation to the proceedings for which the evidence is required.

The reasons for the proposal are given in the Danish observations on the draft Convention [1].

The reference in article 20 should be amended so as to include the new second paragraph of article 17.

No 25 – Proposal of the Danish delegation

Article 9

Replace the letter b *and the second paragraph by the following –*

b by giving evidence would commit a breach of a professional secrecy (imposed upon him by the law of a State in which he is or has been engaged or employed in professional activities or in public service).

The reasons for the proposal are given in the Danish observations on the draft Convention [2].

No 26 – Proposal of the Rapporteur

Article 8

I *In paragraph 1, open the second sentence with the phrase* If the law of the State of execution so requires . . .

Note: The second sentence does not state a universal rule, but only the rule of a small number of countries. We do not wish to change the law elsewhere, and, as written, it would appear that the second sentence states a new universal general rule, unless the proposed introductory clause is added.

[1] See page 74 *supra.*
[2] See page 74 *supra.*

II *Rewrite paragraph 2 of article 8 to read –*

The requesting authority, such persons as the requesting authority may designate and the Central Authority, if the Letter of Request has been transmitted through the Central Authority, shall be informed of the time when, and the place where, the proceedings will take place, in order that all interested persons may be present.

Note: This amendment is intended to broaden the language of the Draft.

1 *The words* if it so desires *have been deleted. Notice should be automatic and obligatory in all cases.*

2 *Notice should not be limited to the requesting authority which may be thousands of miles away. If the requesting authority desires that notice be given to designated persons in the State of execution, for example, this request should be fulfilled.*

3 *The persons to be present should not be confined to the parties. We should not exclude the possibility that someone other than a technical party to the action may have a sufficient interest to wish to be present (and the hearing is not a secret hearing), and we must recognize that the Central Authority, under the 'sovereignty or safety' clause might wish, in a particular case, to have an observer present.*

III *In subsections ii and iii –*

Replace the opening word if *with* to the extent that.

Note: As drawn the entire Letter of Request could be refused merely because one question or one request was improper. Certainly the Letter should be refused only pro tanto.

IV *Add a new subsection iv to paragraph 3 of article 8 to read –*

iv to the extent that the Letter of Request demands (the service of a judicial or extrajudicial document, or the recognition or enforcement of a judgment or the application or enforcement of provisional or special remedies or) the performance of any judicial act which the authority requested has discretion to perform or not to perform under the internal law of the State of execution.

Note: Material in parentheses will, of course, be deleted if it is already included in an earlier article as an exception to the scope of the Convention, as agreed at the meeting on the 9th of October (P.v. No 3).

No 27 – Proposal of the Rapporteur

Article 9

I *In paragraph 1 rewrite subsection* a *to read –*

a is able to rely on a personal privilege not to give the evidence conferred on him by the law of the State of origin or of the State addressed, and which is adjudged to be applicable.

Note: This language is narrower than the Draft. In place of some undefined and anonymous right *it is limited to a* personal privilege . . . conferred on him.

The phrase at the end is designed to conform the English and French texts. It emphasizes that the court of the requested State must make this judgment of the applicability of any claimed privilege, and that the burden is upon the witness to assert and prove his claim of privilege.

II *Rewrite subsection* b *to read –*

b is able to show that by giving the evidence, there is a substantial danger that he would expose himself to criminal or disciplinary proceedings in one of the States concerned or in a third State.

Note: The standard fixed in the Draft may be unnecessarily severe. It may require absolute certainty, which may be impossible to prove in any case. The real risk of prosecution or discipline should be sufficient.

III *In the bracketed paragraph 2 –*

The word authority *in the English text is not correct in the second and third lines. It should read* authorization.

No 28 – Proposition de la délégation allemande

A insérer à la fin du Chapitre I:

Article X

L'exécution des commissions rogatoires ne pourra donner lieu au remboursement de taxes ou de frais, de quelque nature que ce soit.
Toutefois, sauf entente contraire, l'Etat requis pourra exiger de l'Etat requérant le remboursement des indemnités payées aux experts et aux interprètes, ainsi que des frais occasionnés par l'observation d'une forme spéciale dans le cas de l'article 12, alinéa 2. L'Etat requérant remboursera ces frais sans délai, indépendamment du fait qu'ils lui seront remboursés par les parties intéressées.

Motif: L'article sur le remboursement des frais correspond à l'article 16 de la Convention relative à la procédure civile, du premier mars 1954. Mais le remboursement est limité aux dépens pour un expert (inclus les interprètes) et aux dépens causés par l'application d'une forme spéciale; les indemnités payées aux témoins et les frais occasionnés par l'intervention d'un officier ministériel ne sont pas à rembourser.

L'adjonction de la dernière phrase est utile pour éviter des méprises à observer dans la pratique.

No 29 – Proposition de la délégation allemande

Article 10

La deuxième phrase est à biffer parce qu'elle donne lieu à des méprises dans le cas où la commission rogatoire est transmise à l'autorité requise par l'Autorité centrale.

No 30 – Proposal of the United Kingdom delegation

Article 14, paragraph 2

The United Kingdom consider that the provisions of the second sentence of this paragraph (which permits declarations to be made subject to a requirement of reciprocity) should apply generally to all declarations made under Chapters II and III.
The following separate article should therefore be inserted in Chapter IV –

Any declaration made under Chapters II and III of this Convention may be made subject to a condition of reciprocity.

No 31 – Proposal of the United Kingdom delegation

Article 18

The United Kingdom consider that this article should be made more effective. It should be mandatory as re-

gards all nationals but Contracting States should be free to declare that evidence may not be taken from any persons who are not nationals of the State of the requesting court.

No 32 – Proposal of the United Kingdom delegation

Article 21, third paragraph

In order to cover the requirements of States with more than one legal system (but which are not Federal States) the United Kingdom suggest that the words or States having more than one legal system *should be inserted after the words* Federal States.

No 33 – Proposal of the United Kingdom delegation

Costs

The United Kingdom consider article 16 of the 1954 Hague Convention on Civil Procedure a suitable basis for the regulation of the costs. Although the provision in article 16 for the expenses of experts probably covers expenses of interpreters and shorthand writers, the United Kingdom would prefer these to be mentioned expressly.

In addition, where an examiner has to be employed to take evidence, the fees of the examiner should be recoverable from the requesting State.

No 34 – Proposal of the United Kingdom delegation

Articles 13, 14 and 15

The United Kingdom consider that these articles should be made mandatory. A State wishing to limit their application should (except in the case of evidence taken by consuls of nationals of their own or third States) be free to do so by a reservation.

The following article is therefore proposed in place of articles 13, 14 and 15 –

A diplomatic or consular agent of a Contracting State may, within the territory of the Contracting State to which he is posted, take the evidence, without compulsion, of nationals of the Contracting State which he represents, nationals of the State to which he is posted, and any other nationals. The application of this article to nationals of the State to which the diplomatic or consular agent is posted may be excluded by a declaration to that effect.
A Contracting State may by declaration impose conditions on the exercise of the diplomatic or consular agent's powers. These may require that notice of the time and place of the taking of the evidence shall be given in advance to the appropriate authority designated by the declaring State. Where such a declaration is made, a representative of such authority shall be entitled to be present at the taking of the evidence.

A consequential amendment should be made to article 15; and article 27 should be deleted.

No 35 – Proposition de la délégation autrichienne

A insérer à la fin du chapitre I:

Article X

L'exécution des commissions rogatoires ne pourra donner lieu au remboursement de taxes ou de frais, de quelque nature que ce soit.
Toutefois, sauf entente contraire, l'Etat requis pourra exiger de l'Etat requérant le remboursement des indemnités payées aux experts.

Motif: Harmonisation de l'article concernant le remboursement des frais avec l'article 24, alinéa 2, de la Convention de 1954.

No 36 – Proposition de la délégation espagnole

Article 8

Rédiger le numéro 3, du troisième paragraphe de l'article 8, ainsi:

3 Si l'Etat requis la juge de nature à porter atteinte à sa souveraineté, à sa sécurité ou à son ordre public.

Procès-verbal No 6

Séance du lundi 14 octobre 1968

La séance est ouverte à 15 h. 15 sous la présidence de M. Arnold (Allemagne).

Le Rapporteur est M. Amram (Etats-Unis).

Le Président ouvre la discussion sur *l'article 8* de l'avant-projet.

Mr Due (Denmark) considered that article 8, paragraph 1, should be further clarified. He referred to the Danish Government's observations on the draft Convention [1]. As the Report of the Rapporteur noted (at p. 22-23 [2]) paragraph 1 had been copied almost *verbatim* from paragraph 1 of article 11 of the 1954 Convention on Civil Procedure. The Danish Ministry of Justice had referred the Draft

[1] See page 74 *supra*.
[2] See page 60 *supra*.

to professional bodies for their comments; they had expressed doubts as to the precise relationship between the first and second sentences in paragraph 1. If the first sentence of paragraph 1 meant that the authority requested to execute Letters of Request should be required to use measures of compulsion only to the same extent as when the evidence was taken for an internal lawsuit, then it was doubtful whether the second sentence was necessary. Mr Due felt that the wording of this paragraph should be modified to exclude the possibility of a wrong interpretation *a contrario*, according to which measures of compulsion should always be applied in the case of testimony given by all witnesses.

The Rapporteur said that Mr Due had stated correctly the intention of the Special Commission. He referred to his first proposal in Working Document No 26. This proposal was that the second sentence in paragraph 1 should open with the phrase 'If the law of the State of execution so requires . . .'. This modification was intended to obviate the possible interpretation that the second sentence stated a universal rule, requiring Contracting States to change their internal law to provide that parties should not be compelled to give evidence. The inclusion of this introductory phrase would make it clear that the second sentence of paragraph 1 of article 8 was intended to refer only to the small number of States with a specific law which prohibited parties from being compelled to testify.
The Rapporteur suggested furthermore that the Commission should give its consent that the policy of the drafting of his Report should be to emphasize the differences between the preliminary and the final Drafts of the Convention. Such a policy would permit the Report to be briefer than it would otherwise need to be.

Le Président demande s'il y a pour l'article 8 une proposition d'amendement se référant à l'article 11 de la Convention actuelle.

Mr Due (Denmark) elaborated the explanation of the Danish viewpoint on the first paragraph of article 8 which he had given in his previous intervention. He emphasized that the doubts felt by Danish professional bodies related to the possibility of an *a contrario* interpretation of the second sentence of paragraph 1. Since the second sentence provided that measures of compulsion need not be made available where the evidence sought was that of a party to the proceedings, this sentence might be susceptible to an *a contrario* interpretation in the case of other witnesses. That is, it might be construed as requiring that measures of compulsion applied where the evidence sought was that of witnesses other than the parties to the proceedings. Mr Due suggested that this question might be clarified in the Report.

Mr Newman (United Kingdom) proposed that in order to meet the Danish point of view, the second sentence might be struck out of the first paragraph. If a witness, whether a party to the proceedings or not, could not, under the law of either the State of origin or the State of execution, be compelled to appear or to testify, he then had a right to withhold evidence under article 9, paragraph 1, sub-section *a*. Consequently, the second sentence of paragraph 1 of article 8 was not necessary.

Le Président déclare que s'il n'y a pas de graves objections, il convient de laisser le texte tel quel. Il faut obliger certains Etats à exécuter des mesures d'instruction, même si elles ne sont pas prévues par sa législation. Toutefois on ne peut exiger d'eux qu'ils usent de contrainte à l'égard des personnes à entendre.

Mr Due (Denmark) said that he was satisfied with what had been said in the discussion so far and hoped that it would be noted in the Report. The point that it was necessary to clarify was that a Contracting State had no obligation under article 8 to apply measures of compulsion towards any witness which would not be applied in an internal lawsuit.

M. Balbaa (RAU) estime que le terme «nécessairement» ne convient pas. L'autorité requise ne doit pas être tenue d'user des moyens de contrainte, si ceux-ci ne sont pas prévus par sa législation.

Le Président rassure le Délégué de la République Arabe Unie; la disposition de la deuxième phrase du premier alinéa ne s'applique qu'aux pays qui connaissent la contrainte.
Par ailleurs, le Président estime que la disposition inscrite sous chiffre 1 entre crochets est inutile; elle ne figure d'ailleurs dans aucune autre convention. Une cause de refus pour des motifs d'ordre formel n'est pas à sa place dans cet article.

Mr Yadin (Israel) made a suggestion for the drafting Committee. The third and fourth paragraphs of article 8 should be drafted as an article separate from article 8, since these paragraphs did not relate to the first two paragraphs of that article.

M. Cotte (France) estime qu'il faut distinguer le stade administratif du stade judiciaire. Ce n'est pas à un tribunal de refuser une commission rogatoire pour les motifs indiqués entre crochets sous chiffre 1.

Le Président demande s'il faut maintenir cette phrase.

M. Blagojević (Yougoslavie) fait remarquer que cette phrase se trouve dans la Convention franco-britannique. Il prétend que peuvent se présenter des difficultés autres que d'ordre formel. Aussi se prononce-t-il en faveur du maintien de ces dispositions.

Le Président affirme que les praticiens allemands ont constaté que cette disposition était inutile, car elle ne visait aucun cas particulier.
Est mise au vote la question suivante: «Faut-il supprimer la disposition inscrite entre crochets sous chiffre 1 à l'alinéa 3 de l'article 8»?

Vote

Par 19 voix contre 2 cette proposition est acceptée.

Le Président soumet à la discussion le Document de travail No 20, déposé par la délégation allemande. Sous lettre *b*, ce document propose que les parties intéressées puissent être également directement informées; cette disposition sert à accélérer la procédure de transmission dans le cas où une des parties au procès demeure dans l'Etat où la commission rogatoire doit être exécutée.

Le Secrétaire général demande si l'envoi devra se faire à l'étranger, lorsque la partie intéressée réside dans un Etat tiers.

M. Markees (Suisse) estime qu'il n'y a pas lieu de retenir une telle disposition dans la Convention, cette question étant une affaire de courtoisie internationale.

Le Président précise le sens de la proposition: la deuxiè-

me phrase ne constitue pas une dérogation au principe continu dans la première phrase; c'est une seconde possibilité parallèle.

The Rapporteur speaking as Delegate of the United States said that the United States wished to see the second paragraph of article 8 go further than it did in its present form. In its present form it simply provided that the requesting authority 'if it so desire' be informed of the time and place of proceedings. In his view this provision should go further to provide that the requesting authority should always be informed of the time and place of the proceedings. He referred to his proposal in Working Document No 26 that the words 'if it so desire' be deleted. Notice would then be automatic and obligatory in all cases.

M. Hoyer (Autriche) déclare qu'une semblable disposition se trouve dans plusieurs Conventions bilatérales conclues par l'Autriche. Il est d'avis qu'il est utile de l'inscrire dans la Convention, car elle permet d'éviter la voie officielle, soit la transmission à l'Autorité centrale du pays requérant, et de réaliser ainsi un gain de temps.

M. Taborda Ferreira (Portugal) se rallie à l'avis du Délégué autrichien. Il estime que cette voie directe est avantageuse.

M. Wampach (Luxembourg) se déclare d'accord avec le Rapporteur; la transmission obligatoire de ces informations a pour effet d'allonger inutilement la procédure.

Le Président déclare qu'il faut renvoyer à plus tard la discussion de la proposition du Rapporteur.
Est mise au vote la proposition de la délégation allemande contenue au Doc. trav. No 20 sous lettre *b*.

Vote

Cette proposition est adoptée par 13 voix contre 2, avec 7 abstentions.

M. Petrů (Tchécoslovaquie) propose qu'en relation avec l'article 3, on complète cette disposition en mentionnant les représentants des parties.

Le Président déclare que cela sera examiné par le Comité de rédaction.
Le Président veut en revenir à la proposition du Rapporteur visant à biffer à l'alinéa 2 les mots «si elle le demande», afin de rendre obligatoire cette information, même si elle n'est pas expressément demandée.

M. Hoyer (Autriche) fait une proposition presque semblable: il voudrait remplacer «si elle le demande» par «à moins qu'elle n'y renonce».

Le Rapporteur se rallie à la proposition de M. Hoyer.

Mr Newman (United Kingdom) suggested that the requesting authority would not need to be informed of the time and place of proceedings under the Letters of Request in all cases. Informing the requesting authority meant that proceedings would be delayed, it therefore added to the cost of proceedings and could cause inconvenience. In his view the provision in article 11, paragraph 2, of the 1954 Convention on Civil Procedure was sufficient. This provided that the requesting authority should be informed of the date and place of proceedings if it so desired. It was not, in his view, necessary to add a general duty to inform the requesting authority of proceedings.

M. Ariëns (Pays-Bas) estime que le juge requérant doit avoir un contrôle sur le soin que met l'Etat requis à exécuter la commission rogatoire; aussi se déclare-t-il favorable à la proposition du Rapporteur, qui est à nouveau soumise à la discussion.

M. Guisson (Belgique) se déclare favorable à la proposition du Rapporteur et de M. Hoyer. Si elle est adoptée, il faudrait supprimer à l'alinéa 2 le mot «également».

Le Président préfère la proposition du Rapporteur; en effet, du point de vue constitutionnel, les parties ont le droit d'assister à l'audition des témoins. Dans la plupart des cas cependant, elles y renoncent.
Est soumise au vote la première proposition néerlandaise, visant à biffer les mots «si elles le demandent».

Vote

Cette proposition est rejetée par 21 voix contre 2.

The Rapporteur referred to his second proposal (Working Document No 26) regarding the giving of notice to the parties. If the Commission was agreed that the requesting authority be notified of proceedings if it so desired, then it was presumably acceptable that the parties should also be notified if the requesting authority so requested.

Est soumise au vote la proposition du Rapporteur et de M. Hoyer relative à la renonciation expresse.

Vote

Cette proposition est rejetée par 11 voix contre 9, avec 3 abstentions.

Le Président soumet à la discussion le Document de travail No 36 déposé par la délégation espagnole.

M. Torroba (Espagne) est d'avis qu'il existe des commissions rogatoires contraires à l'ordre public; c'est le cas en Espagne de la recherche en paternité.

M. Taborda Ferreira (Portugal) estime que la notion d'ordre public est confuse, et qu'elle est d'ailleurs contenue dans les concepts de souveraineté et de sécurité.

Mr Newman (United Kingdom) recalled that the Spanish proposal in Working Document No 36 suggesting a reference in sub-section iii of paragraph 3 of article 8 to *ordre public* raised a problem which had arisen with respect to other conventions. He was not unsympathetic to the inclusion of this concept, but there were two difficulties –

1 even amongst different Civil Law countries concepts of *ordre public* varied;

2 there was no exact equivalent of the Civil Law concept of *ordre public* in the Common Law countries.

Le Président demande si la proposition de l'Espagne est soutenue par d'autres délégations.

M. Blagojević (Yougoslavie) est partisan d'inscrire le terme d'ordre public sous chiffre 3 de l'alinéa 3, si l'on

maintient l'alinéa 4 de ce même article. En revanche si le quatrième alinéa est supprimé, il n'est pas nécessaire de mentionner l'ordre public dans l'alinéa précédent.

Le Président déclare que la formule contenue dans l'avant-projet est la formule de l'ordre public international, et qu'elle est admise ainsi par tous les Etats. Il se déclare opposé à la proposition espagnole.
Il estime qu'un Etat ne peut pas se prévaloir de l'argument selon lequel il est exclusivement compétent pour refuser une commission rogatoire. En effet, chaque Etat est libre de fixer sa compétence. C'est seulement au moment de la reconnaissance qu'il pourra opposer son refus.

M. Fragistas (Grèce) demande à son collègue italien si un tribunal de son Pays serait d'accord de recueillir une preuve à l'intention d'un tribunal étranger chargé de prononcer un divorce entre ressortissants italiens. Il est d'avis qu'il faut modifier l'alinéa 3 pour maintenir seulement «ordre public», et biffer «sécurité» et «souveraineté».

M. Giuliano (Italie) répond que ce problème s'est posé dans son Pays et que les tribunaux n'ont pas refusé d'exécuter une telle commission rogatoire, même si la sentence du tribunal étranger ne devait pas être reconnue en Italie. La délégation italienne se prononce en faveur du maintien des notions de sécurité et de souveraineté qui recouvrent celles d'ordre public.
En outre il est d'avis qu'il faut biffer l'alinéa 4. Il rappelle que cette disposition a été adoptée dans la Convention relative à la signification, mais pas dans celle relative à la procédure civile. Dans la Convention sur les commissions rogatoires, elle aurait un sens à la fois plus fort et plus restrictif.

Le Président soumet au vote la proposition espagnole tendant à ajouter à l'alinéa 3, chiffre 3, la notion d'ordre public.

Vote

Cette proposition est rejetée par 17 voix contre 4, avec 1 abstention.

Le Président soumet à la discussion le Document de travail No 26, déposé par le Rapporteur.

The Rapporteur explained his proposed amendment (contained in Working Document No 26) to paragraph 1 of article 8. He emphasized that the intention of the proposed inclusion of the clause 'If the law of the State of execution so requires' was intended to clarify that the provision referred only to situations where the law of the State of execution explicitly prohibited compulsory testimony of the parties.

M. Markees (Suisse) fait remarquer que les deux textes français et anglais ne disent pas la même chose; dans le premier en effet, il est question de comparution des parties, dans le second de l'audition des parties.

Mr Newman (United Kingdom) requested a further explanation of the Rapporteur's proposal.

The Rapporteur explained that the differences between the wording of the French text and the English text should not be taken to imply that a distinction was intended to be drawn between a witness *appearing* and a witness *testifying*. If the law of the requested State prohibited the compulsory appearance *or* the compulsory testimony of a party then that law should be applied. If, however, the appearance or testimony of a party was permitted under the internal law of the State of execution, the second sentence of article 8, paragraph 1, was not intended to modify that internal law.

Le Président estime qu'un Etat requérant dans lequel on ne peut user de contrainte à l'égard des témoins, mais dont les juges peuvent tirer toute conclusion d'une non-comparution, n'a pas intérêt à ce que la contrainte soit exercée à l'égard des témoins dans l'Etat requis.

The Rapporteur said that the most apt illustration of the situation which article 8, paragraph 1, was intended to cover would be the situation where, for example, Letters of Request were sent to France to require the evidence of a party to proceedings in the United States, and French internal law prohibited the compulsory examination of a party as a witness. The article was not intended to cover the situation where Letters of Request were sent to the United States requiring the testimony of a party to proceedings in a foreign country, since the law of the United States did not prohibit the compulsory testimony of parties to judicial proceedings.

M. Taborda Ferreira (Portugal) estime que le danger que soulève le Rapporteur n'est pas réel. Il suffirait à son avis de mentionner au Rapport que la Convention sur les commissions rogatoires ne peut pas toucher au droit interne du pays requis.

Mr Due (Denmark) said that the illustration put forward by the Chairman raised the point referred to in the Danish observations on the draft Convention. It had been suggested therein that the second sentence of paragraph 1 of article 8 might be changed so that the compelling of testimony of a party not only presupposed that the law of the State of execution permitted this, but also that the law of the State of origin imposed a duty on the party to give evidence. If the law of the State of origin did not impose a duty on a party to give evidence, then the State of origin had no real interest in having the party compelled to give evidence in the State of execution. It had been suggested in the observations of the Danish Government that, if the second sentence were so changed, article 3 should include a provision to the effect that a Letter of Request requiring the taking of evidence from a party should state whether under the law of the State of origin parties might be compelled to give evidence.

M. Ariëns (Pays-Bas) se déclare d'accord avec le Rapporteur; en effet la présente Convention peut avoir un effet direct sur le droit néerlandais. Le danger soulevé par le Rapporteur peut donc être réel.

M. Cotte (France) estime que cette Convention peut toucher à la procédure interne d'un pays. Il convient donc que les Etats adaptent leur procédure à la demande faite, sauf si cela est décidément totalement impossible.
Cette phrase que l'on veut supprimer, déclare-t-il, n'a trait qu'à la contrainte, et dans cette optique elle est utile. En effet, il y a des régimes dans lesquels on déduit certaines conséquences de la non-comparution d'une partie.
Est soumise au vote la proposition américaine contenue dans le Doc. trav. No 26.

Vote

Cette proposition est rejetée par 11 voix contre 4, avec 8 abstentions.

The Rapporteur explained the purpose of his third proposal in Working Document No 26. The present wording of sub-sections ii and iii of paragraph 3 of article 8 implied, since each of the grounds for the refusal of a Letter of Request commenced with the word 'if', that the entire Letter of Request could be refused merely because one question or one request came within those exceptions. Since the Letter of Request should only be refused *pro tanto*, the opening word 'if' should be replaced by the phrase 'to the extent that'.
Since the Commission had decided to include within the scope of the requests which might be made by a Letter of Request not only the obtaining of evidence, but also the performance of 'some other judicial act', then a new sub-section iv would need to be added to paragraph 3 of article 8 to deal with situations where the requested court had under the internal law of the State of execution a *discretion* to perform or not to perform a judicial act. The Rapporteur suggested, however, that discussion of this sub-section should be deferred until a definition of 'some other judicial act' had been clarified. Discussion of this sub-section might therefore be deferred until after discussion of article 9, provided it was understood that this was without prejudice to future discussion of a possible fourth sub-section to paragraph 3 of article 8.

Le Président déclare que ce deuxième problème doit être ajourné.
Reste encore à discuter cette modification, utile à son sens, qui tente à faire en sorte qu'une commission rogatoire puisse être exécutée partiellement, si les objections ne portent que sur une partie de celle-ci.
Il semble qu'il n'y ait pas d'objection sur ce point.
Le Président constate que la discussion relative à l'article 8 est terminée.

M. Bédard (Canada) signale que la proposition allemande contenue sous chiffre *a* au Doc. trav. No 20 n'a pas été discutée.

Le Président soumet cette proposition à la discussion.

Mr Due (Denmark) suggested that the scope of the amendment proposed by the German delegation in paragraph *a* of Working Document No 20 was in fact covered by the second paragraph of article 11 of the draft Convention.

The Rapporteur pointed out that if the phrase 'in whole or in part' were included in paragraph 2 of article 11, so that it referred to every instance where the Letter of Request was not executed in whole or in part, then that paragraph would exactly cover the scope of article 4 of the Convention on the Service Abroad of Judicial and Extrajudicial Documents.

M. Ariëns (Pays-Bas) fait remarquer que l'Autorité centrale peut renvoyer la commission rogatoire de son propre chef ou sur requête du juge, sans que cela soit un refus.

Mr Yadin (Israel) suggested that the second paragraph of article 11 and the proposal in paragraph *a* of Working Document No 20 should be combined and drafted as one article.

M. Taborda Ferreira (Portugal) se déclare d'accord avec la proposition du Rapporteur, par souci d'unité avec les autres conventions.

M. Giuliano (Italie) se déclare d'accord avec cette proposition; pourtant il estime qu'il serait plus opportun d'insérer cette phrase au début de la Convention, où l'on traite de l'Autorité centrale de réception.

M. Balbaa (RAU) estime qu'il faudrait préciser le champ d'application de cette nouvelle disposition afin d'éviter toute confusion avec celle de l'article 11.

Le Président fait remarquer qu'il y a certains cas d'erreur formelle qui ne sont pas recouverts par l'article 11.

M. Wampach (Luxembourg) craint que cette disposition permette à l'Autorité centrale, autorité administrative, de trancher certains problèmes qui relèvent de l'autorité judiciaire.

M. Blagojević (Yougoslavie) est d'avis qu'il faut se garder de régler dans la Convention un problème qui fait déjà l'objet d'excellents manuels élémentaires de correspondance commerciale.

The Rapporteur said that he understood the discussion to have arrived at the point where the proposal before the Commission was that the principles of article 11, paragraph 2 of the draft Convention and article 4 of the Service Convention should be combined and that these articles should be redrafted in order to combine them.

Le Président demande s'il faut inscrire dans la Convention une disposition spéciale reprenant l'article 4 de la Convention sur la signification, et sans laquelle l'Autorité centrale d'un pays pourrait renvoyer une commission rogatoire incorrecte, afin de la faire compléter.L'adoption d'une telle disposition entraînerait l'adaptation de l'article 11.
Est soumise au vote la proposition contenue au Document de travail No 20 sous lettre *a* tendant à ajouter à l'article 8 une disposition reprenant celle de l'article 4 de la Convention de 1965.

Vote

Cette proposition est acceptée par 12 voix contre 5, avec 5 abstentions.

Le Président soumet à la discussion l'article 9 de l'avant-projet, sur la base des Documents de travail Nos 18, 20, 25, 26 et 27.
Il propose un échange de vues général.

Mr Due (Denmark) explained the proposal of the Danish delegation contained in Working Document No 25, for the amendment of article 9. He pointed out that it had been the general view in the Special Commission that article 9, paragraph 1, sub-section *a* did not cover all the privileges of the witness which it might be considered necessary to provide for. To this end sub-section *b* of paragraph 1 had been proposed by the Rapporteur, and paragraph 2 (which had been placed in square brackets) had been proposed by the Scandinavian Experts.
Mr Due referred to the Danish observations on the draft Convention. In the Danish view the provisions of sub-section *b* of paragraph 1 of article 9 were too wide, for they included not only the question of professional secrecy, but also other cases where as a result of this evidence, the witness might expose himself to criminal prosecution by, for example, admitting to having committed punishable acts. These cases should

probably be included under sub-section *a* of paragraph 1. Furthermore, sub-section *b* took account of the law of any third State whatsoever, whether or not the witness had any real attachment to that State. The purpose of the amendment proposed by the Danish delegation was therefore to restrict the scope of sub-section *b* to refer specially to professional secrecy. The words in brackets in the Danish proposal were probably superfluous since it could be taken to follow from explicit reference to a situation in which giving evidence might involve a breach of professional secrecy, that that professional secrecy was imposed by the law of the State in which the witness was or had been engaged or employed in professional activities or public service. Referring to the proposal of the United Kingdom delegation contained in Working Document No 18 and relating to the protection of witnesses against self-incrimination, Mr Due said that in the Danish view this question was covered sufficiently by article 9, paragraph 1, sub-section *a* in its present wording.

Le Président demande si cette proprosition recouvre le cas où un entrepreneur privé impose un secret professionnel à un employé.

Mr Due (Denmark) answered the question put to him by the Chairman in the negative.

M. Markees (Suisse) estime qu'il manque un élément à la proposition danoise, à savoir le risque de poursuites pénales ou disciplinaires.

Mr Due (Denmark) said that the proposal of the Danish delegation omitted any reference to the punishment of a breach of professional secrecy, because it was assumed that a breach of professional secrecy always rendered a witness liable to punishment. However, he was ready to accept that the proposal be restricted to cases where a breach of professional secrecy was in fact punishable.

Mr Newman (United Kingdom) suggested that the discussion might be clarified if it were restricted to the points on which the Commission was not yet unanimous. Sub-section *a* of article 9 appeared to be generally accepted. The amendments before the Commission did not relate to the principle embodied in that article, but related rather to the following questions –

1 the risk of disciplinary proceedings against a witness which did not also involve a criminal sanction (for example, penalties imposed by a professional organisation, or dismissal by an employer);

2 the risk of criminal proceedings against a witness in a State other than the State of origin or the State of execution.

Mr Newman expressed the following views on these points –

1 With regard to the first question (the risk of disciplinary proceedings) there was a great danger of any provision intended to cover such proceedings being too vague to be easily applicable in practice. The practical difficulty was one of proof. The risk of disciplinary proceedings for giving evidence was not susceptible of proof as a matter of law but rather a question of proving the rules of a professional organisation. But this was in practice almost incapable of proof. Even more difficult was the situation where the risk of disciplinary proceedings alleged by a witness related to a risk of proceedings in a third State. In effect, because of the difficulty of either proving or disproving an allegation that a witness might be subject to disciplinary proceedings in another country, the inclusion of a provision intended to deal with this situation gave the witness an option to give evidence or not at his choice. If a witness alleged that he might be liable to disciplinary proceedings in another country his statement could not be effectively challenged. Mr Newman emphasized that he was not in disagreement with the principle of protecting a witness from disciplinary proceedings for giving evidence, but there seemed to be almost insuperable practical difficulties to the inclusion of a provision to this effect in the Convention.

2. With regard to the possibility of a risk of criminal proceedings in a third country, this again was a difficult problem, but not so difficult as the first question. Again, one difficulty was that of proof, which involved a consequent prolongation of proceedings and increase in costs. Another question was that of the scope of the protection intended to be given, since the words 'in a third State' could be interpreted as including any State in the world. Mr Newman therefore suggested that if a provision relating to this question were included in the Convention, then it should not be obligatory.

M. Taborda Ferreira (Portugal) estime qu'il n'est pas nécessaire de mentionner l'élément de sanction; c'est en effet une règle fondamentale admise par tous les pays, que certaines personnes, dont les avocats et les médecins, sont tenus au secret professionnel; il convient que ces personnes soient couvertes, même si cette règle fondamentale n'est pas écrite ou même si elle n'est pas assortie d'une sanction.

Mr Yadin (Israel) suggested that the distinction between sub-sections *a* and *b* of paragraph 1 of article 9 was that the first referred to the question of privilege whereas the second referred to the possibility of self-incrimination. He suggested that the question of self-incrimination should be taken first and dealt with in the first paragraph. This should provide for an exemption in case of exposure of a witness to criminal proceedings in either the State of origin or the State of execution. The second paragraph should then refer to the question of privilege: this should make available to a witness all the privileges given to a witness by the State of execution, including –

1 privileges relating to the risk of disciplinary proceedings;

2 privileges relating to the risk of criminal proceedings in third States.

Furthermore, provision might be made to include the privileges granted by the law of the State of origin to the extent that they were set out in the Letter of Request. Mr Yadin referred to paragraph 2 of article 3. Such a provision would avoid the difficulty of proving the privileges available in the State of origin.

M. Fragistas (Grèce) estime qu'il est préférable de biffer les mots «jugé applicable», étant donné qu'ils peuvent donner lieu à des malentendus, et que par ailleurs ils ne figurent pas dans le texte anglais.

M. Markees (Suisse) pose une question à M. Newman relative aux sanctions disciplinaires. Il croit savoir qu'il existe en droit anglais des sociétés professionnelles qui ont des pouvoirs disciplinaires très larges. Si les sanctions qu'elles prononcent peuvent aller jusqu'à l'interdiction d'exercer une profession, il convient alors de ne pas

faire une distinction entre sanctions pénales et disciplinaires et de ne pas exclure ces dernières.

Le Président, commentant l'article 9, lettre *b*, déclare qu'il faut distinguer le cas de «self-incrimination» de celui où une personne est tenue par des obligations professionnelles. C'est le second cas seulement que vise la disposition de la lettre *b*.
Il précise par ailleurs que l'expression «Etat tiers» ne vise que les Etats où la personne à entendre exerce sa profession.

The Rapporteur recalled that sub-section *b* of paragraph 1 of article 9 had been drafted to deal with the situation envisaged in the illustrative examples given in his Report at pages 24 and 25 [1]. That is, in order to deal with a situation such as that of a Swiss banker privileged not to disclose details of banking procedure under the law of Switzerland and subject to severe punishment in that country if he did, who might be required to testify in the United States when on holiday there, under Letters of Request emanating from a third State. A similar situation could arise under the law of France, which forbade a doctor to disclose any details about his patient, or even to disclose that a person was in fact a patient under his care; if he did so, he would be liable to severe professional sanctions. Since sub-section *b* was intended to deal with this type of situation it was concerned with the possibility of self-incrimination in a third State. If only sub-section *a* were included the risk of self-incrimination in a third State would not be dealt with.
The Rapporteur emphasized that even a professional privilege which existed in all Member States might vary in scope in different States. He referred in particular to the scope of the professional privilege of a physician; the law of the United States did not go so far as the law of France on this matter.

Le Président voudrait éviter tout malentendu dans la discussion; il ne s'agit pas en effet de fardeau de la preuve mais de «proof of foreign law».

Mr Newman (United Kingdom) replied to the question put to him by Mr Markees on the question of professional privilege. He pointed out that in the United Kingdom a doctor had no privilege to refuse as of right to give evidence in judicial proceedings. Although a court would take into account so far as possible the confidential relationship between a doctor and a patient, the public interest in the administration of justice would in the last resort prevail. Furthermore, in the United Kingdom there were disciplinary tribunals which could impose penalties for breach of professional secrecy, but these tribunals were under the ultimate control of the courts. Since a doctor, for example, might be required to give evidence in judicial proceedings, if the overriding public interest required it, a court would not uphold any disciplinary penalties imposed on a doctor for giving that evidence. An English court would almost certainly take the same view of a breach of professional secrecy by a doctor giving evidence in a foreign court.

[1] See pages 60 and 61 *supra*.

Mr Due (Denmark) said that he felt that there was a misunderstanding on the question of professional privilege between Mr Newman, the Rapporteur and himself. He referred to the Danish observations on the draft Convention. There it was observed that in Denmark professional secrecy was looked upon as a duty, not a privilege. Even if a witness did not invoke his duty of professional secrecy as a ground for refusal to give evidence, the court would make sure before evidence was requested that the necessary permission had been given by the person in whose favour the secrecy was imposed, that is, for example, the patient of a doctor, or the client of a lawyer. If the evidence was of great importance to the decision of a case, the court had power to exempt the witness from his duty of professional secrecy and require him to give evidence, even if permission had not been given by the person in whose favour the duty of secrecy was imposed. Consequently, if a witness were required by a foreign court to give evidence which might constitute a breach of professional secrecy, this would be regarded in Denmark simply as an exercise of the power of a court to require evidence where it was of great importance. Since sub-section *a* of paragraph 1 of article 9 only referred to a *right* to withold evidence conferred by the law of the State of origin or of the State addressed, it did not explicitly refer to the situation where professional secrecy was imposed as a *duty* and not simply as a right or privilege.

Le Président déclare que les travaux de la Commission ne doivent pas aboutir à une convention sur les privilèges.
Voulons-nous, bien que cela ne soit pas absolument nécessaire, faire que le tribunal requis détermine les questions de privilège et de secret professionnel selon sa propre législation, voire aussi selon la législation du pays requérant, quoique ce dernier point puisse être réglé par le tribunal requérant qui demande au tribunal requis de respecter certains privilèges. Enfin il reste la possibilité pour un témoin d'invoquer les privilèges dont il jouirait dans le pays requérant. Le Président demande si l'on veut tenter de régler ce problème ou s'il convient d'y renoncer. Dans le premier cas, il y aura lieu de constituer une commission ad hoc.

La séance est levée à 18 h. 30.

Documents de travail Nos 37 à 39

Distribués le 15 octobre 1968

No 37 – Proposal of the Israeli delegation

Article 9

In the execution of Letters of Request the witness or other person concerned shall be entitled to withhold the evidence insofar as –

a the evidence could be used against him in criminal proceedings in the State of execution or the requesting State; or

b he has a right to withhold the evidence under the law of the State of execution; or

c he has a right to withhold the evidence under the law of the requesting State and that right has been specified in the Letter of Request in accordance with the provisions of article 3.

In addition the authority which executed the Letter of Request may allow the witness or other person concerned to withhold the evidence insofar as he can show that the evidence could be used against him in criminal proceedings in a third State or that the giving of the evidence would expose him to disciplinary proceedings in any State.

No 38 – Proposition de la délégation italienne

Article 22

Texte proposé:

La présente Convention ne s'oppose pas à ce que la loi interne d'un Etat contractant impose ou permette des formes de transmission des commissions rogatoires autres que celles prévues à l'article . . .

Commentaire: La proposition réaffirme et sauvegarde la liberté de l'Etat requérant en ce qui concerne la réglementation des formes de transmission des commissions rogatoires.

No 39 – Proposal of the Swedish delegation

Article 13

A diplomatic or consular agent of a Contracting State may, within his district and in accordance with the internal law of that State, take the evidence, without compulsion, of its own nationals in the territory of the Contracting State to which he is posted.

Procès-verbal No 7

Séance du mardi 15 octobre 1968

La séance est ouverte à 10 h. sous la présidence de M. Arnold (Allemagne).

Le Rapporteur est M. Amram (Etats-Unis).

Le Président rappelle que la question des privilèges peut être réglée soit par le droit interne des Etats contractants, soit par la Convention. Il se prononce personnellement en faveur de cette deuxième solution; constatant que les Délégués se rallient à son point de vue, il propose de nommer un comité ad hoc chargé d'élaborer un projet. Ce comité est désigné et comprend MM. Markees, Hellners, Newman, Yadin et Amram.
Le Président soumet ensuite à la discussion l'article 10 de l'avant-projet et le Doc. trav. No 29, déposé par la délégation allemande. Il rappelle que l'avantage principal de l'Autorité centrale est d'épargner au tribunal requérant la peine de faire des recherches sur l'organisation judiciaire de l'Etat requis. Il estime pour sa part que la seconde phrase en tout cas, et éventuellement l'article entier, est à biffer. Il va en effet de soi que l'autorité non compétente transmette d'office la commission rogatoire à l'autorité compétente. Cependant cette disposition figure déjà dans l'ancienne Convention.

M. Ariëns (Pays-Bas) voudrait que cette question soit traitée par le Comité de rédaction.

M. Wampach (Luxembourg) est d'avis qu'étant donné que l'on ne mentionne pas la voie consulaire dans l'article 2, il est préférable de ne pas y faire allusion dans l'article 10.

Mr Yadin (Israel) suggested that the last part of the second sentence of article 10 'or, as the case may be . . . paragraph 2' should be deleted. If this were done, then the corresponding phrase in the second paragraph of article 11 'or the consul . . the reasons' should also be deleted.

Le Président déclare que cet article sera débattu au Comité de rédaction. Constatant qu'il n'y a pas d'opposition sur ce point, il clôt la discussion sur l'article 10. Il soumet ensuite à la discussion *l'article 11* de l'avant-projet.

M. Hoyer (Autriche) est d'avis qu'il faut placer l'article 11 après l'article 12 et discuter par conséquent d'abord de ce dernier.

Le Président, constatant que cet article ne pose pas de problème, si ce n'est de rédaction, clôt la discussion. Soumettant aux Délégués l'article 12 de l'avant-projet, il demande s'il y a des questions ou des remarques au sujet de celui-ci.

Mr Yadin (Israel) suggested that the wording of the first paragraph of article 12 was so extensive that it could include the measures of compulsion referred to in article 1, paragraph 1. He suggested that the text of these two articles should be clarified by the drafting Committee in order to avoid confusion.

The Rapporteur said that the problem was solely one of drafting, not of the intention of the Special Commission. The Special Commission had had no intention of changing any of the procedural rules of the internal law of Contracting States; it had simply intended to provide for new techniques of taking evidence.

M. Blagojević (Yougoslavie), se référant à l'article 14 de la Convention de 1954, constate que le texte proposé étend les possibilités de refuser l'application d'une forme spéciale. A son avis, cela ne constitue nullement un progrès; aussi propose-t-il d'en rester au texte tel qu'il a été adopté en 1954.

The Rapporteur said that Mr Blagojević's question related to the basic intention of the Special Commission in drafting article 12. He referred to pages 28 to 34 of his Report [1]. The 1954 Convention on Civil Procedure had provided that a Letter of Request was to be executed in conformity with the procedures of the State of execution, with the proviso that if the requesting authority asked for some special procedure to be used, the State of execution would comply unless the special procedure requested was 'contrary to the legislation' of the State of execution. The Special Commission had felt that the fomula 'contrary to the legislation' of a Contracting State was unduly burdensome to the State of execution. There might often be no contrary legislation in the State of execution but the method and procedure requested might still be unknown in that State and, as a matter of practice, be difficult, if not impossible, to comply with.
The Rapporteur gave the following practical illustration: the court of one Contracting State might request a verbatim transcript of a witness's testimony. This was a common procedure in Common Law countries. If a Letter of Request requesting such procedures were sent to a remote rural area to a judge with no facilities for making verbatim transcripts, should there in this case be an absolute obligation on the State of execution to comply with the request for special procedure? This appeared to be the situation under article 14 of the 1954 Convention. In order to obviate this practical difficulty, the Special Commission had tried to formulate a limitation on the provisions of article 14 of the 1954 Convention which would provide reasonable protection for both the court of the State of origin and that of the requested State of execution. It was the more necessary to formulate such a limitation now that Common Law States were Members of the Conference. The 1954 Convention had been drafted when Common Law countries were not Members of the Conference, and the same difficulties of special procedures did not arise between Civil Law countries.

Le Président fait remarquer que dans les réponses au questionnaire, la plupart des Etats ont déclaré que l'ancien article 14 était trop étroit; aussi a-t-on élaboré un régime plus souple en faveur de l'Etat requis.

M. Markees (Suisse) relève certaines divergences entre les textes anglais et français: le premier déclare «uses the methods» et le second «appliquera ces lois». Le Délégué suisse se prononce en faveur de la rédaction française.

Le Président soumet aux Délégués les Documents de travail Nos 17 et 28. Il cède la parole à M. Newman, le priant de commenter sa proposition.

Mr Newman (United Kingdom) explained the purpose of the United Kongdom delegation's proposals, contained in Working Document No 17. Their purpose was to clarify and make precise the meaning of the term 'impracticable' in article 12. The Special Commission had considered it necessary to allow the State of execution to refuse to comply with special procedures requested where they were impossible in practice. The use of the term 'impracticable' could be interpreted in too wide a sense so as, for example, to permit the rejection of a request for use of a special procedure for the sole reason that it did not accord with the practice and procedure usually adopted by the courts of the State of execution. In the view of the United Kingdom compliance with the request should be regarded as 'impracticable' only where there were concrete reasons why the special procedure could not be complied with, that is, where there was a real physical impossibility. An example of such impossibility might be where the procedure of cross-examination were requested in a country where there were no lawyers trained in the operation of this procedure.

Le Président fait remarquer qu'un tribunal allemand ne peut pas être obligé de procéder à une «cross examination», à laquelle il n'est nullement accoutumé. Les limites de la disposition nouvelle sont dans ce cas clairement définies.

M. Markees (Suisse) se demande si une disposition expresse est nécessaire et s'il ne suffit pas de mentionner ce point au rapport.

Mr Newman (United Kingdom) said that he did not think that it was absolutely necessary to have any provision in the Convention to deal with the problem of 'impracticable' procedures. If, however, the words at the end of the second paragraph of article 12 were to be included in the Convention, then they should be clarified. This was, however, a problem of drafting which could be referred to the drafting Committee.

M. Ariëns (Pays-Bas) est d'accord avec la proposition britannique. Il est nécessaire en effet que sur ce problème d'ordre pratique, le juge requis soit renseigné par une disposition expresse.

Le Président charge donc le Comité de rédaction d'apporter des éclaircissements sur ce point.

M. Blagojević (Yougoslavie) est favorable au maintien du texte plus impératif de la disposition ancienne. Celle-ci en effet offre plus de sécurité à la partie qui demande l'exécution d'une mesure d'instruction à l'étranger.

Le Secrétaire général rappelle que l'on ne peut pas exiger d'un juge continental qu'il procède à une «cross-examination», au cours de laquelle seules certaines questions sont admises.

[1] See pages 62 and 63 *supra*.

The Rapporteur pointed out that one of the major differences between article 14 of the 1954 Convention on Civil Procedure and article 12 of the Draft prepared by the Special Commission was that article 14, by using the formula 'contrary to the legislation' appeared to apply only to the situation where there was some explicit provision in the legislation of a Contracting State.

M. Blagojević (Yougoslavie) est d'avis qu'il ne faut pas mélanger les problèmes d'impossibilité pratique avec ceux d'incompatibilité, qui sont de nature juridique. Seul le motif d'incompatibilité doit être retenu, et par conséquent le motif d'inopportunité écarté.

Le Président explique à nouveau le sens de l'article 12, qui constitue la base légale pour l'exécution d'une commission rogatoire selon les formes de l'Etat requérant. Il demande s'il faut tenir compte des impossibilités pratiques comme cause de refus.

Mr Yadin (Israel) supported the United Kingdom proposal (contained in Working Document No 17) for the clarification of the second part of article 12. This proposal that 'a special procedure requested shall not be treated as impracticable merely because it does not conform to the practice and procedure of the courts of the State addressed' would not apply if there were some constitutional difficulty, for example, in the way of the application of the special procedure. It would however apply where a procedure different from that normally adopted by the courts of the State of execution was requested.

M. Balbaa (RAU) affirme que si le procédé d'administration des preuves demandé est incompatible avec la loi du pays d'exécution, il n'est plus question de savoir s'il est pratiquement possible ou non. A son avis, l'incompatibilité recouvre tous les cas que l'on veut envisager. A cet égard, il se rapproche de l'opinion du Délégué yougoslave.

Mr Hellners (Sweden) said that he was not opposed to an amendment of article 12 in order to clarify the significance of the term 'impracticable'. He was, however, aware that the proposed provision could give rise to certain difficulties of interpretation. Which authority was, for example, to decide whether a Letter of Request was impracticable to execute: the Central Authority or a judicial authority in the State of execution?

The Rapporteur felt that the question raised by Mr Hellners was not a matter for the Convention to determine. It was an administrative question which related solely to the administration of the State of execution. If it were thought necessary, a note on the subject might be included in his Report.

Le Secrétaire général rappelle que lorsqu'une forme spéciale est exigée par l'Etat requérant, il incombe au juge requis d'appliquer une procédure étrangère. Il s'interroge sur la valeur d'une «cross-examination» exécutée par un juge continental. Le témoignage risque de ne pas être conforme à la réalité; or c'est précisément cela qu'il faut éviter. A son avis, la difficulté essentielle est de déterminer quel doit être le degré d'impossibilité pratique.

M. Fragistas (Grèce) propose une modification de rédaction: « . . . ou pratiquement absolument impossible», de manière à renforcer cette notion.

M. de Winter (Président de la Onzième session) estime qu'il y a une distinction à faire entre «être contraire» (Convention de 1954) et «incompatibilité» (avant-projet). Il est par conséquent d'avis qu'il ne faut pas faire allusion au texte de la Convention de 1954.

Le Président indique que le texte de 1954 était trop faible; l'avant-projet veut être à cet égard plus restrictif, et par conséquent plus coopératif.

Une discussion générale s'ouvre sur l'objet du vote entre **le Président, M. Giuliano, M. Newman** et **M. Balbaa,** dont il résulte la question suivante: les Délégués sont-ils favorables au maintien de la dernière phrase de l'alinéa 2?

Vote

Par 15 voix contre 3, avec 2 abstentions, la Commission se prononce en faveur du maintien du texte de l'avant-projet.
Ont voté oui les délégations des pays suivants: Allemagne, Autriche, Belgique, Canada, Danemark, Etats-Unis, Finlande, France, Israël, Japon, Luxembourg, Pays-Bas, Royaume-Uni, Suède, Suisse. Ont voté non, les délégations des pays suivants: Grèce, Italie, Tchécoslovaquie. Se sont abstenues, les délégations de la République Arabe Unie et de la Yougoslavie.

Le Président soumet aux Délégués la proposition néerlandaise d'ajouter à l'article un alinéa ainsi conçu: «Les commissions rogatoires doivent être exécutées par priorité».

M. Hoyer (Autriche), rappelant qu'il n'est pas toujours possible aux juges d'exécuter les commissions rogatoires avant certaines autres mesures plus urgentes, propose d'ajouter: «dans la mesure du possible».

M. Ariëns (Pays-Bas) s'oppose à cette adjonction.

Mr Yadin (Israel) doubted whether the addition to article 12 proposed by the Netherlands delegation (in Working Document No 22) would be useful. Any obligation to give priority to Letters of Request would be very difficult to implement in practice. It might be that delay in executing Letters of Request might give rise to protest by a Contracting State through diplomatic channels, but he had some hesitation in supporting the inclusion of any explicit obligation in the Convention to give priority to Letters of Request.

M. Blagojević (Yougoslavie) ne peut admettre cette proposition, qui à son avis, est propre à faire d'un Etat étranger une cause d'oppression, voire d'obsession. Une convention internationale ne peut pas imposer à un Etat de traiter des affaires venant de l'étranger prioritairement aux siennes.

The Rapporteur, speaking also in his capacity as Delegate of the United States, said that he was in agreement with the views expressed by Mr Yadin and Mr Blagojević, but for slightly different reasons. He would like to put a slightly different point of view. The topic discussed in 1964 with regard to the Convention on the Service of Documents and that discussed now in connection with the taking of evidence abroad both came under the rubric of international judicial co-operation – that is, assistance offered in judicial proceedings by the courts of one State to those of another. It was alien to the concept of co-operation that an obligation should be imposed on the

State giving assistance to give the matters in relation to which assistance was sought priority over the internal business of its courts.

M. Ariëns (Pays-Bas) rappelle les termes du Rapport de M. Amram, contenus à la page 31 [1]. A son avis il ne s'agit pas à l'heure actuelle de générosité, mais de devoir international.

M. Balbaa (RAU) propose une autre rédaction: «La commission rogatoire doit être exécutée d'urgence».

M. Cotte (France) se déclare favorable à l'amendement néerlandais, qu'il faut maintenir en principe dans la Convention, mais interpréter largement. La commission rogatoire ne doit pas avoir une priorité absolue; pourtant, si la Convention ne prévoit rien, elle sera toujours traitée en dernier lieu par le tribunal requis.

M. Ariëns (Pays-Bas) déclare qu'il étend sa proposition conformément à la proposition du Délégué autrichien.

Le Président soumet au vote la proposition néerlandaise, modifiée par le Délégué autrichien: «La commission rogatoire doit être exécutée dans la mesure du possible par priorité» (Doc. trav. No 22).

Vote

Elle est adoptée par 9 voix (Autriche, Canada, France, Grèce, Italie, Japon, Pays-Bas, République Arabe Unie, Tchécoslovaquie), contre 5 (Allemagne, Belgique, Etats-Unis, Israël, Royaume-Uni), avec 7 abstentions (Danemark, Espagne, Finlande, Luxembourg, Suède, Suisse, Yougoslavie).

Le Président rappelle qu'il manque encore une disposition concernant les frais, qui peut être traitée soit relativement à chaque mode de transmission, soit dans une disposition générale. S'y rapportent les Documents de travail Nos 28 (Allemagne), 33 (Royaume-Uni) et 35 (Autriche). Il propose que, pour le moment, la discussion se limite à une disposition sur les frais dans le cas où la commission rogatoire est transmise par la voie de l'Autorité centrale. Il demande s'il convient de retenir l'ancien système de l'article 16, ou bien s'il faut adopter la solution allemande qui limite le remboursement aux indemnités payées aux experts et aux interprètes, ainsi qu'aux frais occasionnés par l'observation d'une forme spéciale dans le cas de l'article 12, alinéa 2.

M. Hoyer (Autriche) propose que seules les indemnités versées aux experts et aux interprètes soient remboursées, les autres (formes spéciales et officier ministériel) ne jouant pas un grand rôle. La présente Convention serait de la sorte en harmonie avec celle de 1954 (voir article 24, alinéa 2). Pour les autres frais, il s'établirait une espèce de compensation.

Mr Newman (United Kingdom) explained the purpose of the United Kingdom delegation's proposal set out in Working Document No 33. This proposal was based on article 16 of the 1954 Convention on Civil Procedure, which the United Kingdom considered to be a suitable basis for the regulation of costs. The United Kingdom proposal, however, suggested two modifications of article 16. The first was simply a matter of drafting; although the provision in article 16 for the expenses of experts probably covered expenses of interpreters and shorthand writers, the United Kingdom would prefer the latter expenses to be mentioned expressly.
The second question was a matter of substance; it was proposed that where an examiner had to be employed to take evidence, the fees of the examiner should be recoverable from the State of origin. This proposal was intended to cover the situation with which English courts were faced in executing Letters of Request emanating from Civil Law countries. English judges could not themselves undertake the execution of Letters of Request requiring the examination of witnesses, since under the English system of civil procedure, the parties themselves submitted evidence and, via their legal representatives, examined witnesses. Consequently, in order to take the evidence of witnesses in England in compliance with Letters of Request, the court would appoint an examiner to take the evidence of the parties on its behalf. In order to reduce the costs of this procedure an official (the Registrar of a County Court) would normally be appointed, but where this was not practicable it was necessary to appoint a lawyer who would charge a substantial fee. In the view of the United Kingdom, these charges should not fall on the State of execution but should be borne by the State of origin.
Although there might be an apparent lack of reciprocity in such a provision, there was no substantial lack of reciprocity, because consuls or commissioners appointed by a foreign State were allowed to take evidence in the United Kingdom, instead of applying to the English Courts for the appointment of an examiner.

The Rapporteur explained that in the United States there was a special problem similar to that of the United Kingdom. In the United States there were some State courts and Federal judges who would take evidence themselves in the execution of Letters of Request coming from Civil Law countries. Others, because, for example, of pressure of time, preferred to appoint a commissioner, usually a lawyer, to take testimony. This raised a problem of the fees of such commissioners similar to that mentioned by the Delegate of the United Kingdom. The Rapporteur referred to the United States Federal legislation under which foreign consuls and commissioners were permitted to take evidence from willing witnesses, and were also permitted to apply to the courts of the United States to compel the examination of unwilling witnesses. It had been anticipated when this legislation was formulated that foreign courts would take full advantage of this liberal system, and send Letters of Request to be executed by consuls or commissioners, rather than to the courts.
The Rapporteur pointed out that the second paragraph of article 16 of the 1954 Convention on Civil Procedure provided for the reimbursement of costs occasioned by the refusal of a witness to testify voluntarily.

M. Bédard (Canada) fait remarquer que, dans son Pays, la situation se complique du fait qu'en vertu d'une disposition constitutionnelle, il est du ressort des provinces de légiférer en matière civile et commerciale et par conséquent en matière de commission rogatoire.
Si la proposition allemande était adoptée, le Canada devrait, avant d'adhérer à la Convention, élaborer une loi unique en la matière.

[1] Voir page 62 *supra*.

Mr Yadin (Israel) said that the legislation of Israel was liberal, and similar to the legislation of the United States, regarding the procedure for taking evidence by foreign consuls and commissioners.
He proposed the following modifications to the proposal of the German delegation contained in Working Document No 28 for a new article 10 dealing with costs –

1 Before the word 'expert' the term 'témoin' would be included. This word was used in the 1954 Convention in article 16. This was necessary because the term 'expert' would not necessarily include the term 'witnesses'.

2 The reference in the German proposal to interpreters related to the question of the language in which the Letter of Request was submitted. In view of the decision which the Commission had taken on article 4 (dealing with the language in which Letters of Request were to be submitted), the Convention should provide that provision for reimbursement of the expenses of translation would only relate to translations necessary to the taking of evidence. If a particular form was required under the provisions of article 12, paragraph 2, the costs attendant on compliance with this form should be reimbursed. The last sentence of the German proposal could however be omitted since States could be relied on to reimburse such expenses without an obligation to do so being spelled out in the Convention.

M. Markees (Suisse) souligne que ce problème de réciprocité est important. Il convient qu'il est difficile pour les Etats-Unis de renoncer au système du remboursement des frais, surtout si l'on songe à l'étendue du territoire américain et aux honoraires des avocats de ces pays. Si d'une part, il est difficile d'imposer aux Etats-Unis pareil sacrifice, il faut d'autre part tenir compte du fait que les frais résultant de l'intervention d'un commissaire pour l'exécution des commissions rogatoires (surtout lorsque le commissaire est un homme de loi) pourraient souvent contraindre les tribunaux européens à renoncer à envoyer des commissions rogatoires outre-Atlantique.

M. Krings (Belgique) fait remarquer qu'étant donné le coût d'une commission rogatoire dans les pays anglo-saxons, les Etats continentaux font appel à leurs agents diplomatiques et consulaires pour remplir certains devoirs judiciaires, alors que cette méthode ne leur donne que peu de résultats, alors qu'en revanche les commissions rogatoires en provenance des pays anglo-saxons sont exécutées par une autorité judiciaire, ce qui représente un avantage pour ces derniers pays.

Le Président constate que le système des commissions rogatoires, bien que très coûteux, fonctionne entre l'Allemagne et les Etats-Unis. Il fait remarquer, cependant, que les frais peuvent être considérablement réduits, si l'on se sert de la possibilité de joindre à la demande une liste de questions.

The Rapporteur said that he had been pleased to hear the comments of the Chairman. There was necessarily some difficulty where the judges of the courts of one country tried to accustom themselves to a foreign method of procedure, and he was pleased to hear that a large number of United States judges were in fact taking evidence in the European manner.
The Rapporteur wished to emphasize that there was no discrimination against foreign litigants in the costs of taking of evidence. The costs were the same as when the taking of evidence was required in inter-State proceedings within the United States. United States citizens paid the same rate of charges as foreign litigants. Indeed if in the United States judges themselves took evidence in the European fashion in the execution of Letters of Request coming from foreign countries, the costs in such cases would be less than those in domestic litigation, since United States judges did not normally take evidence themselves in executing Letters of Request sent from one State to another within the United States.

Le Président convient qu'il n'y a en effet pas de discrimination, mais seulement une différence de prix selon l'Etat destinataire.
Est soumise au vote la question de savoir si les indemnités dues aux témoins doivent être remboursées.

Vote

Cette proposition est rejetée par 11 voix (Allemagne, République Arabe Unie, Autriche, Belgique, Danemark, Finlande, France, Luxembourg, Pays-Bas, Suède, Tchécoslovaquie) contre 4 (Etats-Unis, Grèce, Japon, Royaume-Uni) avec 4 abstentions (Canada, Espagne, Italie, Suisse).
Il est décidé par ailleurs que les indemnités dues aux experts devront être remboursées et qu'il faut soumettre les interprètes au même régime que les experts.

Le Président demande ce qu'il advient des frais occasionnés par l'observation d'une forme spéciale. Faut-il, selon la proposition autrichienne, qu'il n'en soit pas demandé le remboursement? Cette demande, n'étant pas soutenue par un autre Délégué, n'est pas soumise au vote.
Le Président demande ce qu'il advient des frais occasionnés par l'intervention d'un officier ministériel.

Mr Newman (United Kingdom) referred to article 16 of the 1954 Convention on Civil Procedure and to the bilateral Conventions concluded by the United Kingdom. Both contained provisions for the reimbursement of the expenses of 'un officier ministériel', also, where the witness had to be compelled to appear.

Le Président soumet au vote la question suivante: «les frais occasionnés par l'intervention d'un officier ministériel sont-ils remboursables?».

Vote

Cette question est rejetée par 12 voix (Allemagne, Autriche, Belgique, Danemark, Finlande, France, Italie, Luxembourg, Pays-Bas, République Arabe Unie, Suède, Tchécoslovaquie) contre 5 (Etats-Unis, Grèce, Japon, Royaume-Uni, Suisse) avec 2 abstentions (Canada, Espagne).

Le Président soumet aux Délégués les difficiles problèmes soulevés par M. Newman, concernant les frais des «commissioners».

Mr Newman (United Kingdom) explained that in the United Kingdom, where evidence was taken in execution of Letters of Request, it was taken before an examiner who was appointed by the court and charged fees. He pointed out also that under the civil procedure of the United Kingdom the parties were represented by lawyers who were present at the taking of the evidence of witnesses. Where Letters of Request were sent from

a foreign State a lawyer (the Treasury Solicitor) was appointed to represent that State, and no charge was made for his services.

Le Président rappelle que le problème se limite aux «commissioners» nommés par un tribunal, à l'exclusion des «solicitors».

M. Markees (Suisse) déclare qu'il est difficile de prendre position sur des questions de nature financière. Il se demande s'il ne serait pas plus convenable de réserver aux Etats le droit de réclamer le remboursement des frais occasionnés par les «commissioners».

Le Président prétend qu'il est préférable de prévoir une déclaration expresse, plutôt qu'une réserve.

The Rapporteur agreed with Mr Markees that it was preferable not to include a rigid fiscal obligation in the Convention which each Contracting State had either to accept or reject. He favoured the flexible proposal of Mr Markees.

Le Président, constatant qu'il n'y a pas d'objections, confie au Comité de rédaction la tâche d'élaborer une disposition prévoyant soit une réserve soit une déclaration expresse.
Enfin le Président soumet à l'attention des Délégués la question de l'avance et de la garantie des frais par l'Etat requérant (Doc. trav. No 28).

The Rapporteur was disturbed by a suggestion that the Government of a State of origin should guarantee the costs which might be incurred on behalf of a private litigant if a requesting tribunal sent Letters of Request direct to the Central Authority of another State without any fiscal agency of the State of origin being informed. In this case the Government of the State of origin could not know what expenses the private litigant or tribunal was incurring. There would be a constitutional problem in the United States in relation to the guaranteeing of costs on behalf of private persons. Even officials could not create fiscal obligations for the Federal Government beyond the limits of congressional appropriations. The proposal of the German delegation appeared to permit a private individual to create a financial obligation for his Government towards another Contracting State.

Le Président fait remarquer qu'étant donné que la commission rogatoire émane toujours d'un tribunal, une personne privée ne peut engager son Etat.

The Rapporteur pointed out that the court in the United States issuing Letters of Request would only do so because a party had requested it to do so. In substance therefore the proposal of the German delegation would create a fiscal obligation for Contracting States occasioned by and for the express benefit of a private party. Further, the amount of the obligation would be unknown and the commitment would be a 'blind' commitment. He was sure that the constitutional law of the United States did not permit this. This probably was also the situation in many other States.

Mr Newman (United Kingdom) found himself in slight disagreement with the observations of the Rapporteur. Letters of Request could not be sent from one State to another without the intervention of a State authority; it was not then unreasonable that the State's responsibility should be engaged. The practice of the United Kingdom was that a consul abroad would pay costs incurred in a foreign country in the execution of Letters of Request and these would be recovered subsequently from the private parties to the litigation. The proposal of the German delegation would not cause any constitutional difficulty in the United Kingdom.

Le Président demande s'il suffit de porter au Rapport une mention interprétative ou s'il faut élaborer une disposition expresse.

M. Hoyer (Autriche) déclare que l'article 16 de la Convention de 1954 (l'Etat requis aura le droit d'exiger de l'Etat requérant qui peut servir de modèle), est suffisamment clair et qu'il est superflu d'en dire davantage. Il se contente d'une mention au Rapport.

Le Président rappelle que de toutes façons l'avance des frais ne peut être posée comme condition à l'exécution de la commission rogatoire.
Il déclare que la discussion du chapitre premier de la Convention est terminée.

La séance est levée à 13 h. 25.

Document de travail No 40

Distribué le 16 octobre 1968

No 40 – Proposition de la délégation allemande

Remplacer les articles 14 et 15 par les articles suivants:

Article 14

1 Un agent diplomatique ou consulaire peut en outre procéder, sans contrainte, sur le territoire d'un autre Etat contractant où il est admis à l'exercice de ses fonctions, à des actes d'instruction visant les nationaux des Etats tiers ou de l'Etat de résidence:

a si une autorité compétente désignée par l'Etat de résidence a donné son autorisation sur demande écrite de l'agent;

b si les conditions que l'autorité compétente a fixé dans l'autorisation seront respectées;

c si les personnes que vise l'acte d'instruction peuvent se laisser assister par des avocats ou toute autre personne appropriée à ces fins.

2 L'autorité compétente peut refuser l'autorisation, au sens de l'alinéa 1, lettre *a*, s'il juge, à sa discrétion, un tel refus nécessaire dans l'intérêt publique ou pour protéger les personnes visées par l'acte d'instruction.

Dans son autorisation, l'autorité compétente peut fixer le temps ou le lieu ainsi que d'autres conditions, pour l'exécution de la commission rogatoire. Il peut être exigé notamment que les heure, date et lieu d'instruction soient notifiés au préalable à l'autorité compétente désignée par l'Etat de résidence; lorsqu'une telle déclaration a été faite, un représentant de ladite autorité aura le droit d'assister à l'instruction.

Article 15

1 Chaque Etat a la faculté, moyennant la déclaration prévue à l'article . . en ce qui concerne son territoire:

a d'exclure l'application de l'article 14;

b de limiter l'application de l'article 14 aux actes d'instruction visant des ressortissants d'un Etat tiers;

c de donner l'autorisation prévue à l'article 14 d'une manière générale [en faveur de tous ou certains Etats contractants].

2 Lorsqu'un Etat contractant aura fait une déclaration conformément à l'alinéa précédent, tout autre Etat contractant pourra appliquer la règle de la réciprocité.

Procès-verbal No 8

Séance du mercredi 16 octobre 1968

La séance est ouverte à 15 h. 10 sous la présidence de M. Arnold (Allemagne).

Le Rapporteur est M. Amram (Etats-Unis).

Le Président soumet aux Délégués le chapitre 2 de l'avant-projet et le Doc. trav. No 3, déposés par la délégation suisse.

M. Markees (Suisse) est d'avis que le Document de travail No 3 touche l'ensemble de la discussion et que l'utilité de sa proposition dépend du sort réservé à d'autres dispositions. Il propose d'en remettre la discussion à plus tard.

Le Président fait remarquer que les Documents de travail No 34 déposé par la délégation anglaise, et No 40 déposé par la délégation allemande, ont des contenus semblables et qu'ils pourront par conséquent être traités simultanément.
Le Président soumet à la discussion l'article 13 et les Doc. trav. Nos 21 et 39. Il rappelle qu'il conviendra en outre de discuter le problème posé par les personnes à double nationalité.

Il donne la parole à M. Ariëns, en le priant de commenter le Doc. trav. No 21.

M. Ariëns (Pays-Bas) renvoie au commentaire annexé à sa proposition.

Le Président demande s'il faut ajouter l'expression «autres actes judiciaires», comme cela a été admis pour l'article 1.

The Rapporteur explained the reasons of principle which had motivated the drafting of article 13 so as to exclude the performance of other judicial acts from the powers of consuls. The Special Commission had been of the opinion that, apart from taking evidence, consuls had no power to perform any judicial act or to exercise any form of compulsion on an unwilling witness. Consequently it had been considered that the other judicial acts referred to in the Netherlands proposal (in Working Document No 21) were, by definition, beyond the powers of a consul.

M. Ariëns (Pays-Bas) déclare que cette voie peut toutefois être utile, si l'on envisage le cas où il s'agit d'entendre quelqu'un dans une procédure de divorce.

Le Président, constatant que la proposition néerlandaise n'est pas soutenue par un autre Délégué, ne la soumet pas au vote; on s'en tiendra donc au texte tel qu'il est rédigé dans l'avant-projet.

M. Ariëns (Pays-Bas) déclare que la seconde modification qu'il propose permet d'envisager le cas des consuls qui ne sont pas des nationaux de l'Etat qu'ils représentent.

Le Président renvoie ce problème au Comité de rédaction. Constatant que le Doc. trav. No 21 est ainsi discuté, il soumet aux Délégués le Doc. trav. No 39 et donne la parole à M. Hellners.

Mr Hellners (Sweden) explained the purpose of the proposal put forward by the Swedish delegation in Working Document No 39.
The first amendment concerned only the power of a consular agent to take evidence. With regard to such agents the words, 'within his district' should be included in article 13. This amendment was intended to apply to consular agents who were authorized to perform their functions only within a limited area of a State. The powers of such consular agents should be limited to that area.
The second amendment involved in the Swedish proposal was to add the words 'in accordance with the internal law of that State' to the text of draft article 13.
As it stood, article 13, gave a diplomatic or consular agent the power to take the evidence, without compulsion, of his own nationals. However, the diplomatic and consular agents of some States, including Sweden, had no such power under the internal law of the States which they represented.
The inclusion in the Convention of a provision preserving the limitations imposed by the internal law of a Contracting State on its own diplomatic and consular agents, would be desirable in order to make clear that the Convention was not intended to make any change in the internal law of a State which imposed such a limitation on, or did not provide for, the powers of its diplomatic or consular agents to take evidence.

Le Président donne raison au Délégué suédois quant

au fond, il estime cependant qu'il suffirait que cette question fasse l'objet d'une remarque au Rapport.

Le Secrétaire général rappelle le progrès essentiel que doit réaliser la Convention: il faut qu'il soit possible dans un Etat d'exécuter des actes d'instruction selon les règles prévues par la législation d'un autre Etat. Quant à la surveillance de l'activité des consuls, c'est à son avis un problème de législation interne.

Le Président demande si quelqu'un soutient la proposition suédoise.

The Rapporteur said that the Special Commission had no intention in formulating its draft of article 13 to give any power to a consular agent which he did not have under the internal law of the State which he represented. The intention of the Special Commission had simply been to provide that a Contracting State should permit a consular agent of another Contracting State to take evidence in its territory. Consequently article 13 would not confer any such powers on a consular agent who was not authorized by the State which he represented, or was never requested to take evidence in another Contracting State.

Mr Due (Denmark) drew attention to the two different objects which the Swedish proposal contained in Working Document No 39 was designed to achieve. First of all, it was designed to limit the authority of a consul to take evidence to the district in which he was authorized to exercise his consular functions. He was in favour of this part of the proposal. Secondly, it was designed to ensure that the Convention could not be interpreted so as to give power to a consul to take evidence abroad which he did not have under the law of the State which he represented. Mr Due agreed with the Rapporteur that the Special Commission had not in drafting article 13, intended to impose such an obligation on a Contracting State. If, however, the Swedish Government and Swedish professional organisations thought that article 13 of the draft Convention was susceptible of such an interpretation and wished to clarify its meaning, then he was in favour of the inclusion of the second amendment proposed by the Swedish delegation.

M. Markees (Suisse) s'accorde avec M. Due pour déclarer que l'insertion de «within his district» est utile et même nécessaire.
Au sujet de la seconde adjonction, il estime qu'elle est de nature à réduire la portée de la disposition telle que l'avait conçue la Commission spéciale; cette dernière voulait aller plus loin que la Convention de Vienne.

M. Cotte (France) fait remarquer que, dans les Etats qui ne donnent pas de pouvoir à leurs consuls en matière de commissions rogatoires, la disposition de l'article 13 restera lettre morte si ces Etats ne modifient pas leur législation consulaire.

Mr Matić (Yugoslavia) expressed agreement with the Swedish amendment insofar as it was designed to limit the authority of a consular agent to take evidence to the area 'within his district'. With respect to the second amendment contained in the Swedish proposal, to limit the authority of a consular agent to that conferred by the law of the State which he represented, Mr Matić pointed out that article 27 of the draft Convention permitted a Contracting State to reserve the right to limit the application of article 13. He suggested therefore that article 27 might be taken into account by the Commission in discussing article 13.

Mr MacTavish (Canada) suggested that the words in article 13 'the territory of' should be struck out.

Le Secrétaire général signale un malentendu: le mot «State», dans la proposition suédoise, vise le pays d'origine du consul et non le pays où il est en poste.

Mr Eltes (Israel) thanked the Secretary-General for his explanation. In his opinion, the relations between the Swedish State and its consular agents were an internal matter for Sweden to regulate; it need not be provided for in the Convention.

Mr Hellners (Sweden) spoke on the second amendment proposed by the Swedish delegation in Working Document No 39. He explained that the Swedish Government attached importance to this amendment. However, since it related to the interpretation of article 13, he was willing to withdraw it – if it were not supported by another delegation – provided that the interpretation put on article 13 by the Commission would be described explicitly in the Report.

Le Président pose la question de savoir si l'on veut insérer dans la Convention les termes «within his district». Cette disposition est à son avis superflue, étant donné que dans la majorité des Etats l'exequatur du consul est donné uniquement pour une partie de territoire. Ce problème relève plutôt du droit consulaire.

The Rapporteur wished to clarify whether in the Swedish view there was a substantial difference between the phrase in article 13 of the draft Convention 'in the territory of the Contracting State to which he is posted' and the phrase proposed in the Swedish amendment 'within his district'.

Mr Hellners (Sweden) replied in the affirmative. He explained that it might be that a consular agent was authorized by the law of either the requesting State or the State of execution to act only within a particular district within the State of execution.

Le Président repose sa question et la soumet au vote à main levée.

Vote

Au premier vote, 8 Délégués se prononcent en faveur de la proposition suédoise et 8 s'y opposent (2 abstentions).

Au second vote, par 9 voix contre 8 et une abstention, la proposition suédoise est adoptée.

The Rapporteur suggested that the Commission should clarify for the benefit of the drafting Committee whether the Convention should contain, in its title and/or in a preamble, some phrase limiting the scope of the Convention to civil or commercial proceedings. If this were done, then the phrase in brackets in article 13 referring to 'civil or commercial' proceedings and similar phrases in other articles could be excluded.

Le Président soumet aux Délégués l'article 14 et s'exprime sur la phrase indiquée entre crochets. Il signale que l'Allemagne a dû refuser d'exécuter une commission rogatoire en provenance de la Suède, tendant à l'audition d'un témoin allemand en Hollande, car selon les règles du droit international public, un consul allemand ne peut procéder à une audition que si celle-ci concerne un

procès plaidé en Allemagne. Aussi est-il d'avis qu'il faut insérer dans la Convention la phrase indiquée entre crochets.

M. Wampach (Luxembourg) est aussi d'avis qu'il faut limiter l'intervention des consuls au cas où ceux-ci ont été commis par l'autorité judiciaire de l'Etat qu'ils représentent.

Mr Newman (United Kingdom) emphasized that article 13 of the Convention was only intended to impose an obligation on a Contracting State to permit diplomatic and consular agents of another Contracting State to take evidence within its territory. It was not designed to affect the limitations which might be imposed on a diplomatic or consular agent by the internal law of the State which he represented.
Mr Newman further pointed out that consuls often represented more than one State; consular agents of one State might perform consular functions on behalf of another State and, when doing so, should not be considered to be outside the provisions of article 13.

Le Président déclare qu'il est évident qu'un consul qui représente un Etat dont il n'est pas ressortissant pourra procéder à des mesures d'instruction à l'intention de procès pendant dans l'Etat qu'il représente.

M. Hoyer (Autriche) estime que les termes indiqués entre crochets sont utiles, mais pas absolument nécessaires. Il rappelle que le terme «procès pendant» ne convient pas, car il faut aussi envisager les procédures gracieuses et unilatérales.

Le Président prie le Comité de rédaction de tenir compte de l'intervention de M. Hoyer.

M. Krings (Belgique) cite, dans le même sens que le Délégué autrichien, le cas de l'enquête *ad futurum.*

M. Ariëns (Pays-Bas) rappelle le cas de l'enquête valétudinaire.

Mr Eltes (Israel) had two observations to make on the scope of article 13. First, he proposed that a definition of 'proceedings' should be included in the first part of the Convention, and that such a definition should apply to all parts of the Convention. Second, he agreed with the observations of the United Kingdom Delegate that article 13 should apply to consuls who represented more than one State. He emphasized however that the proceedings in aid of which the consul might take evidence must be proceedings pending either in his own State or in that of another State which he represented. A consul should not be permitted to take evidence from his nationals in aid of proceedings pending in a State which he did not represent.

Le Président demande si les Délégués désirent maintenir dans la Convention, sous réserve d'une nouvelle rédaction, les termes indiqués entre crochets à l'article 14, alinéa 1.

Vote

Par 15 voix (Allemagne, Autriche, Belgique, Danemark, Finlande, France, Irlande, Israël, Italie, Japon, Luxembourg, République Arabe Unie, Suède, Suisse, Yougoslavie), contre 3 (Canada, Etats-Unis, Royaume-Uni), avec 1 abstention (Pays-Bas), les Délégués se prononcent en faveur du maintien de cette phrase.

Le Président soumet à la discussion le problème, mentionné à la page 72 [1] du Rapport, relatif aux témoins à double nationalité.

Mr Eltes (Israel) suggested that if Mr Newman's point – that a consul might take evidence from citizens of States which he represented even if they were not nationals of his own State – were accepted it would also resolve the question of dual nationality, referred to on p. 72 [2] of the Report.

M. Ariëns (Pays-Bas) estime qu'un consul peut entendre un de ses nationaux qui est en même temps ressortissant d'un Etat tiers; en revanche lorsque ce dernier a pour seconde nationalité celle de l'Etat requis, il aura droit à la protection de cet Etat.

M. Markees (Suisse) estime que ce problème doit faire l'objet d'une disposition expresse dans la Convention. En effet, les règles du droit international privé n'envisagent pas l'hypothèse où un Etat veut appliquer sa propre législation dans un pays étranger.

Le Secrétaire général estime qu'il faut distinguer 2 cas. Lorsqu'un consul allemand convoque à Rotterdam un ressortissant d'Allemagne et de Belgique, le Gouvernement néerlandais ne peut pas s'interposer; en revanche, si ce témoin est à la fois Allemand et Hollandais, le Gouvernement néerlandais pourra intervenir et lui assurer sa protection. Il est d'avis qu'il ne faut pas traiter de cette seconde hypothèse dans la Convention.

Mr Newman (United Kingdom) suggested that the question of dual nationality was, in fact, governed by the generally recognized international principles governing the exercise of all consular functions. The problems raised by dual nationality were not limited to those raised in connection with the taking of evidence. It was better not to include any specific provision in the Convention, since that might bring this Convention into conflict with other multilateral and bilateral conventions on consular functions.

M. Battaglini (Italie) se rallie aux opinions des Délégués suisse et néerlandais.

Mr Eltes (Israel) said that he was entirely in agreement with Mr Newman. No real difficulty arose when a witness was asked to appear without any compulsion being placed on him. He further noted the possibility that a Contracting State might make a reservation under article 27 regarding the scope of article 13.

Le Président informe les Délégués que, dans la majorité des cas, les Etats se sont prononcés en faveur de la règle exprimée par M. Ariëns. On ne permet pas d'exécuter la commission rogatoire si la personne à interroger a, en plus de la nationalité du consul, celle de l'Etat d'exécution. Il rappelle que cette question n'est pas réglée dans la Convention de Vienne.
Il propose aux Délégués de voter à main levée sur le point de savoir s'il faut régler cette question des doubles nationaux.

[1] Voir page 72 *supra.*
[2] See page 72 *supra.*

Vote

Par neuf voix contre huit, avec une abstention, les Délégués repoussent cette proposition.

Le Président soumet aux Délégués l'article 14 de l'avant-projet et les Doc. trav. No 34 et No 40 déposés par les délégations du Royaume-Uni et de l'Allemagne.
Il rappelle que les deux propositions anglaise et allemande mettent en discussion les articles 14 et 15.
Considérant que le système des déclarations unilatérales institué dans l'avant-projet était de nature à créer une multitude de régimes différents et à vider de leur substance les articles 14 et 15, les délégations anglaise et allemande proposent de lui substituer le système des réserves, qui consiste à élaborer un texte obligatoire, tout en laissant aux Etats la latitude d'y déroger partiellement ou totalement.

Mr Newman (United Kingdom) explained the purpose which the United Kingdom amendments contained in Working Document No 34 were designed to achieve. In general, the view of the United Kingdom had been that, as they stood, the terms of the Convention with respect both to Letters of Request and to the taking of evidence by consuls (that is, Chapters I and II) went little beyond existing international practice. Chapter I of the Convention made little change of substance in international practice, but simply sought to improve and make uniform the formalities of transmission and execution of Letters of Request. In Chapter II the only mandatory provision was that of article 13, which permitted consuls to take evidence from their own nationals. This provision, however, added nothing to the general international practice, since all States, with few exceptions, permitted consuls to take evidence from nationals of the State which the consul represented. The provisions of the Vienna Convention relating to the power of consuls to give assistance with regard to judicial proceedings implied that consuls had the power to serve documents and to take evidence from nationals of the State which they represented. It was, in the United Kingdom's view, desirable to impose some new substantial obligation in Chapter II of the Convention. As it now stood, the only obligations to be undertaken by States, which went beyond the existing general international practice, were contained in articles 14 and 15, and these depended on an optional declaration being made.
The United Kingdom proposal was that articles 13, 14 and 15 should be made mandatory. However, a State wishing to limit their application should (except in the case of evidence taken by consuls of nationals of their own or third States) be free to do so by an expressly authorized reservation.

M. Markees (Suisse) déclare que si l'on adopte les propositions de la Grande-Bretagne, qui ne prévoient pas de dispositions permettant aux Etats de déroger totalement ou partiellement à l'application du système consulaire, la Suisse ne pourra ni signer ni ratifier la Convention.

Le Président signale que l'article 27 de l'avant-projet offre la possibilité de déroger à l'application de l'article 13.

M. Cotte (France) appuie la déclaration du Délégué suisse. Il déclare en outre que son Pays considère que le recours au consul doit devenir de moins en moins fréquent. Ce n'est pas un progrès que d'accroître leur pouvoir; il faut plutôt augmenter la confiance accordée aux autorités locales.

M. Krings (Belgique) se rallie aux opinions exprimées par les Délégués français et suisse et estime que les Etats doivent pouvoir faire les plus extrêmes réserves quant au pouvoir des consuls.

Mr Matić (Yugoslavia) said that he agreed with the remarks made by the previous three speakers. Articles 14 and 15, which provided that a consul might take the evidence of witnesses who possessed the nationality of a third State, or of nationals of the State of execution, went beyond existing international practice. Consequently, it was preferable to regard these as optional provisions of the Convention which a State might be free to accept or not as it chose, rather than as obligations which a State would have to accept unless it made an explicit reservation.

Mr Eltes (Israel) observed that the draft Convention was intended to facilitate the taking of evidence abroad by consuls. The extension of a power to take evidence and to execute Letters of Request to consuls did not imply a lack of confidence in the courts of the State in which the consul was posted. It rather relieved the judges of that State from the burden of executing Letters of Request. He would therefore be interested to hear the specific objections of Delegates to the extension of these powers to consuls.

M. Wampach (Luxembourg) se rallie entièrement aux opinions exprimées par les Délégués belge et français.

M. Balbaa (RAU) fait remarquer que l'avant-projet marque un progrès par rapport à la Convention de 1954. Cette dernière disposait en effet que deux Etats devaient s'entendre pour donner des pouvoirs au consul, tandis que la nouvelle Convention accorde d'emblée des pouvoirs au consul, avec naturellement de nombreuses réserves.

M. Ariëns (Pays-Bas) se déclare favorable à la proposition britannique. Il faut partir, à son avis, du principe que l'aide internationale est de rigueur.
En faveur du système proposé, il fait valoir que la voie consulaire est beaucoup moins onéreuse. Cependant, à son avis, on pourrait restreindre la portée de la proposition britannique, en autorisant des réserves dans tous les cas.

The Rapporteur explained the problem of principle which had faced the Special Commission in drafting the articles on the taking of evidence by consuls contained in Chapter II. The problem might be summarized as one of 'judicial sovereignty'. Some States regarded the taking of evidence and similar acts as being essentially judicial and therefore solely within the jurisdiction of their courts. Consequently such acts could not be performed in those countries by a consul, since he was not subject to the control of a court. Other States, such as the United States and the United Kingdom, permitted any person, whether a consul or a commissioner, to take evidence from a witness so long as he exercised no compulsion and the taking of evidence involved no breach of the peace.
The Special Commission had found that near unanimity could be obtained that the consul had a power to take evidence from nationals of his own State. Furthermore, some States were prepared to permit a consul to ask a court to compel a national of the State which the consul represented to give evidence. With respect to nationals of the State of execution or of third States, however, there was no unanimity in the Special Commission as to the powers of the consul to take their evidence. Since all Contracting States could not therefore be expected

to agree to give powers to consuls to take evidence from these two latter classes of persons, the Special Commission was faced with two possible methods of drafting articles dealing with these questions. They could choose between drafting the articles in an optional form as obligations which a Contracting State might at its choice accept or not; or drafting them in a mandatory form to which a Contracting State might make a reservation.
The Rapporteur emphasized that this problem was simply a question of drafting; some States, however, might find one form more acceptable than another. Speaking personally, the Rapporteur said that he had no objection to the formulation of Chapter II in either manner. The Special Commission had, however, considered that from the point of view of drafting it was better to place the provisions of Chapter II (apart from article 13) in the optional form. One important reason for this was that the Convention could list the contents of such optional declarations explicitly, while the contents of the obligations undertaken under a reservation would be less certain.

Le Président rappelle, en réponse au Délégué français, qu'il s'agit avant tout d'établir une entente entre les pays continentaux et anglo-saxons. Aussi, bien qu'il faille promouvoir l'exécution des commissions rogatoires par les autorités judiciaires locales, il faut prévoir une autre voie et tenter de l'organiser de la manière la plus complète.

Le Secrétaire général estime que l'on peut régler ce problème soit de manière positive, en autorisant des dérogations, soit de manière non impérative, avec le système des déclarations unilatérales.

Mr Newman (United Kingdom) suggested that the detailed provisions of the United Kingdom proposal should not be discussed or put to the vote at this stage. The United Kingdom proposal should instead be considered simply as a general proposal to reverse the emphasis of Chapter II of the Convention, while providing for a general power of reservation over all the provisions of Chapter II. No great importance was attached by the United Kingdom to the scope of the power of reservation.

Le Président demande si l'on veut accorder aux consuls le pouvoir d'exécuter des commissions rogatoires visant des nationaux de pays tiers ou du pays requis. Il rappelle qu'on n'admettra pas une telle règle, sans l'assortir de la possibilité de faire une réserve.

Mr Due (Denmark) recalled the explanations of the Danish position on the taking of evidence by consuls which he had made to the Special Commission. In the past, Denmark, and other Scandinavian countries taking a similar view, had been reluctant to recognize formally any right on the part of a consul to take evidence from any person in Denmark, whether a national of the State which he represented or not. Now, however, Denmark might well be prepared to recognize the right of a consul to take evidence, provided this were done without exercising any compulsion. No great difficulty was found with regard to the categories of witnesses from which a consul might take evidence, that is, whether they were nationals of the State which he represented, nationals of third States, or Danish nationals. From the Danish point of view, the main point which required emphasis in the Convention was that consuls might not exercise any compulsion, direct or indirect, to obtain the testimony of witnesses.

Mr Due said that he would be prepared to accept the reversal of emphasis in Chapter II proposed by the United Kingdom delegation, provided that it were acceptable to the other Members of the Conference.

Le Président rappelle que la délégation allemande préférerait une conception positive. En effet, en adoptant la conception de l'avant-projet, on risque de compliquer la tâche du juge chargé d'appliquer la Convention; celui-ci en effet ne sera pas en mesure de lire dans le texte quelles sont les règles qui s'appliquent à un cas particulier.
Il rappelle que l'Allemagne admet que des consuls d'Etats étrangers entendent même des Allemands, à condition qu'il soit possible d'exercer un certain contrôle et que la personne entendue jouisse de protection.

M. Ariëns (Pays-Bas) suppose que, si la proposition de M. Newman est acceptée, l'Allemagne devra certainement faire une réserve.

Le Président est d'avis que si l'on peut s'accorder sur le système qu'il propose, l'interprétation des textes sera facilitée.

M. Ariëns (Pays-Bas) fait remarquer que l'article 15, tel qu'il est proposé dans le Doc. trav. No 40, introduit le système de la déclaration unilatérale.

The Rapporteur said that in his view it was not of vital importance whether the articles of Chapter II of the Convention were phrased as mandatory obligations, with provision for reservations, or as optional obligations, with provision for their acceptance by optional declarations. The power of a State to make reservations, if the articles were phrased in mandatory form, could be no less extensive than its power to make optional declarations.
The Rapporteur pointed out, however, that the technique adopted had certain different practical consequences. If the articles were phrased in mandatory form with provision for reservations, then a Contracting State had to decide at the time of ratifying the Convention the precise details of any reservation which it might wish to make. Consequently, it might be that ratification of the Convention by States which might not wish to accept all its provisions would be less likely or delayed. On the other hand, the technique of phrasing the Convention in terms of obligations which might be undertaken by optional declarations was more flexible and declarations might be made either at the time of ratification or at any subsequent date, and might also be altered at will. Consequently, Contracting States might be prepared to ratify the Convention more quickly if this technique were adopted, and not wait until they had formulated in detail the optional declarations which they might be prepared to make.

Le Président résume ainsi la question qui se pose aux Délégués: voulons-nous garder le système de l'avant-projet, ou désirons-nous élaborer un texte impératif et donner aux Etats la faculté, par des déclarations négatives, d'exclure partiellement ou totalement l'application de ces dispositions?
Une fois qu'une décision sera prise sur ce point, le contenu des articles sera facile à déterminer; il y aura lieu de nommer une commission ad hoc.

Mr Matić (Yougoslavia) agreed with the arguments which had been put forward by the Rapporteur in favour of the system of optional declarations provided for in the draft Convention. In his view this system was pref-

erable to one of mandatory provisions subject to reservations.

M. Krings (Belgique) se demande si l'on ne peut pas combiner les deux systèmes en donnant aux Etats la possibilité de rejeter en bloc les dispositions, à l'exclusion de quelques-unes.

M. Hoyer (Autriche) déclare que, quel que soit le système adopté, le résultat sera le même. Pourtant, du point de vue psychologique, il serait préférable d'adopter le système des déclarations unilatérales. Il est en effet toujours désagréable pour un Etat de devoir déclarer qu'il veut déroger à certaines dispositions d'une convention internationale.

Mr Eltes (Israel) found the Rapporteur's argument in favour of the system of optional declarations contained in the draft Convention attractive. However, this system had one major defect; a mandatory system which permitted reservations to be made gave more certainty as to the content of the obligations undertaken by Contracting States, since they had to formulate them at the time of ratification of the Convention. Under a system of optional declarations, the obligations undertaken by each Contracting State might be quite uncertain until the declarations had been filed. This uncertainty would continue since declarations might be altered or withdrawn at any time.

M. Cotte (France) se prononce en faveur du système proposé par les délégations anglaise et allemande. Il est en effet préférable d'avoir des règles contraignantes, auxquelles les Etats peuvent déroger, que des règles qui n'entrent en vigueur que lorsqu'un Etat les a déclarées applicables. Il se déclare quant à lui prêt à entamer la discussion sur le contenu de ces articles.

M. Balbaa (RAU), constatant que l'article 14 est plus difficile à faire admettre que l'article 13, propose que ces deux articles soient construits de manière différente. Il faut poser à l'article 13 une règle à laquelle les Etats peuvent déroger, tandis que l'article 14 ne doit être applicable que si les Etats ont fait une déclaration expresse dans ce sens.

M. Wampach (Luxembourg) fait part de l'opinion de son Gouvernement qui ne voit pas d'un oeil favorable le système des déclarations. Il admet cependant qu'il est désagréable de devoir faire des réserves. Aussi se déclare-t-il favorable à un système intermédiaire, tel que celui proposé par l'Allemagne.

Le Secrétaire général pense que l'un et l'autre système se valent du point de vue pratique. Il estime qu'il ne faudrait pas parler de réserve; en effet, un Etat, même s'il fait des réserves, applique le système créé par la Convention; on ne peut lui reprocher d'être négatif.

Le Président demande aux Délégués s'ils sont en faveur du système de l'avant-projet ou s'ils pensent qu'il faut suivre la proposition germano-britannique. Si la seconde hypothèse était adoptée il y aurait lieu d'envisager la possibilité d'une réserve générale.

Mr Hellners (Sweden) enquired whether the vote on the system of mandatory provisions, contained in the United Kingdom proposal in Working Document No 34) and the German proposal (in Working Document No 40) also included article 16.

Le Président déclare que l'on peut s'en tenir aux articles 14 et 15 et laisser provisoirement de côté l'article 16.

Vote

Par 9 voix (Allemagne, Danemark, France, Finlande, Israël, Luxembourg, Pays-Bas, Royaume-Uni, Suède), contre 7 (Autriche, Belgique, Japon, R.A.U., Suisse, Tchécoslovaquie, Yougoslavie), avec 4 abstentions (Canada, Etats-Unis, Irlande, Italie), les délégations se prononcent en faveur de la proposition germano-britannique.

Malgré la faible majorité, le Président propose que l'on nomme un Comité ad hoc. Celui-ci est désigné; il se compose de MM. Krings, Hoyer, Amram, Arnold, Edwards, Cotte.
Le Président rappelle qu'il sera traité dans la prochaine séance du chapitre III le problème des «commissioners» étant à étudier parallèlement à celui des consuls.

La séance est levée à 18 h. 15.

Documents de travail Nos 41 et 42

Distribués les 17 et 18 octobre 1968

No 41 – Proposition jointe des délégations de la Belgique, du Canada et de la Suisse pour un nouveau paragraphe à joindre à l'article 4

Tout Etat contractant, qui a plusieurs langues officielles et ne peut, pour des raisons de droit public, accepter les commissions rogatoires dans l'une de ses langues pour l'ensemble de son territoire, doit faire connaître, au moyen d'une déclaration, la langue à employer [pour la rédaction ou la traduction des commissions rogatoires à exécuter] dans des parties déterminées de son territoire. En cas d'inobservation de sa déclaration, il peut procéder à la traduction aux frais de l'Etat requérant.

No 42 – Proposition de la délégation allemande

Article X

Tout Etat contractant aura la faculté de déclarer que les juges de l'autorité requérante peuvent assister à l'exécution d'une commission rogatoire par l'autorité requise. L'assistance pourra être soumise à une autorisation préalable à accorder par l'autorité compétente dé-

signée par l'Etat déclarant. La demande de l'autorité requérante pourra être annexée à la commission rogatoire qui sera transmise en double exemplaire.

Procès-verbal No 9

Séance du vendredi 18 octobre 1968

La séance est ouverte à 10 h. sous la présidence de M. Arnold (Allemagne).

Le Rapporteur est M. Amram (Etats-Unis).

Le Président soumet aux Délégués le chapitre IV de l'avant-projet et les Documents de travail Nos 32 et 38. Il donne la parole au Délégué anglais, le priant de bien vouloir commenter sa proposition.

Mr Edwards (United Kingdom) explained the purpose of the proposal of the United Kingdom delegation for the amendment of article 21, which was contained in Working Document No 32. The substance of this amendment was to insert the words 'all States having more than one legal system' after the words 'Federal States', in paragraph 3 of article 21. The purpose of this amendment was to cover the requirements of States with more than one legal system, such as the United Kingdom, which were not also Federal States.

Le Président rappelle que l'article 21, qui correspond à l'article 18 de l'ancienne Convention, a été précisément judicieusement fait pour tenir compte de la situation de la Grande-Bretagne, qui voulait avoir une Autorité centrale annexe à Edimbourg.

Mr Edwards (United Kingdom) thanked the Chairman for his explanation, and agreed that the difficulties of States such as the United Kingdom would probably be covered by the first paragraph of article 21. That provided that a Contracting State might designate other authorities in addition to the Central Authority and determine the extent of their competence. If this were so, the United Kingdom proposal would be withdrawn.

Le Président constate que *l'article 21 peut être considéré comme adopté* par les Délégués, sauf modification de rédaction.
Il soumet aux Délégués *l'article 22* et le Document de travail No 38.

M. Battaglini (Italie) explique la position de son Pays. Celui-ci veut, en effet en matière de transmission des commissions rogatoires, sauvegarder la liberté de choix de l'Etat requérant. L'Italie est favorable à l'application de la voie diplomatique ou consulaire, c'est-à-dire la voie directe.

The Rapporteur said that as he understood the proposal of the Italian delegation (contained in Working Document No 38), it raised a fundamental matter of principle which had been decided by the Special Commission. The primary purpose of the Chapter on Letters of Request in the draft Convention had been to provide for the establishment of the Central Authority to receive Letters of Request from abroad, and also to provide for the possibility of court to court transmission of Letters of Request. The primary purpose of article 22 was to preserve methods of transmission – such as court to court transmission – which might be permitted by the internal law of Contracting States and which were less restrictive than the method of transmission via the Central Authority. If this article were amended to include the word 'impose', a legal formula would be provided by which any Contracting State might destroy the purpose of the Convention, by imposing regulations as to means of transmission which were more restrictive than those of the Convention. It might, for example, be required that all Letters of Request should be transmitted through diplomatic channels. The Rapporteur pointed out that in discussing articles 1 and 2 of the draft Convention the Commission had already agreed in principle that transmission to a Central Authority should be the normal method. This did not, of course, affect the right of a Contracting State to make such internal regulations as it desired to regulate the sending of Letters of Request from its territory. It might require, for example, that all Letters of Request should be sent through a Central Authority.

Le Président souligne le caractère strict du premier alinéa de l'article.
Constatant que la proposition italienne n'est soutenue par aucun autre Délégué, il la déclare non recevable.
Le Président définit ainsi le problème à débattre: veut-on laisser aux Etats le choix entre plusieurs voies de transmission de la commission rogatoire; veut-on mettre sur le même pied la voie diplomatique ou consulaire et la voie par l'Autorité centrale?
Ou bien faut-il choisir comme seule voie de transmission l'Autorité centrale, qui constitue d'ailleurs l'innovation essentielle de la présente Convention.

The Rapporteur noted that this question had been dis-

cussed by the Special Commission but had not been definitively resolved. In general, the Special Commission had been of the opinion that it was for the State of execution to decide whether it would permit the use of channels other than the Central Authority for the transmission of Letters of Request. It might decide, for example, to permit the use of diplomatic or consular methods or of direct court to court transmission. The basic principle of the Special Commission's Draft had been to establish a Central Authority; and it implied that the receiving State would decide whether other channels might be used.

M. Markees (Suisse) est d'avis que cet article ne doit viser que la réception des commissions rogatoires. La voie d'expédition jusqu'à la frontière de l'Etat requérant n'est nullement touchée par la Convention. Elle est librement définie par l'Etat d'envoi.
Il serait indiqué, selon le Délégué suisse, de faire ressortir clairement cela de la rédaction de l'article 22.

M. Hoyer (Autriche) déclare qu'il a compris l'article dans un autre sens, à savoir que la voie d'expédition peut être autre que celle prévue dans la Convention. Il cite en exemple la transmission par voie privée, c'est-à-dire par la partie elle-même; à son avis, l'article se réfère aussi bien à la voie d'expédition que de réception.

Le Président dit qu'il ne faut pas mélanger les questions. L'article 22 concerne la législation interne des Etats d'expédition et de réception. Dans l'Etat d'expédition, il s'agit de permettre d'autres voies non prévues par la Convention; celle-ci ne doit ni modifier, ni supprimer les autres voies prévues par une disposition de la législation interne d'un Etat (par exemple, transmission privée). La question à se poser est celle-ci: est-ce-que l'on admet d'autres voies, à part celle de l'Autorité centrale, qui doit cependant devenir toujours davantage la voie normale?

M. Markees (Suisse) déclare que la Commission spéciale était arrivée à la conclusion claire que la Convention ne devait pas régler la voie de transmission d'un Etat requérant. Cela n'est pas nécessaire; en effet, il n'y a pas lieu de craindre qu'un Etat prescrive une voie particulièrement tortueuse, car il n'y aurait aucun intérêt.
L'article 22 doit avoir trait exclusivement à la voie de réception.

M. Kojanec (Italie) demande quels sont les rapports existants entre les articles 1, 2 et 22.

Le Président explique que l'article 22 doit être interprété dans le sens que les autres modes de transmission prévus par la législation interne des pays ne sont pas exclus. L'article 2, pour sa part, définit le régime conventionnel de l'autorité centrale, mais n'interdit pas à un pays de prévoir une autre voie pour la transmission de ses commissions rogatoires.
La question qui se pose est de savoir si la voie consulaire est possible à côté de la voie par l'Autorité centrale. Veut-on mettre toutes ces voies sur un même pied?

M. Krings (Belgique) se prononce en faveur d'une solution aussi souple que possible, et déclare que l'adoption de solutions multiples ne peut conduire qu'à des difficultés d'application. Il faut que l'Autorité centrale, qui constitue l'acquis de la Convention, soit la seule voie de transmission des commissions rogatoires.

M. Cotte (France) croit qu'il y a un malentendu dans la discussion et demande au Président de préciser le rôle du consul.

Le Président, se référant à l'article 9 de la Convention sur la signification, dit que le problème est de savoir si des Etats pourront autoriser les consuls à saisir directement le tribunal, sans que la commission rogatoire soit soumise à une Autorité centrale. Cela ne vaut d'ailleurs pas seulement pour cette voie, mais aussi pour les voies diplomatique et privée.

M. Balbaa (RAU) estime que la difficulté est due au fait que «transmission» désigne aussi bien l'expédition que la réception. L'article 2 traite à son avis uniquement de la réception. Il se demande par conséquent pourquoi l'article 22 reprendait ce sujet.

M. Kojanec (Italie) estime qu'il faut admettre comme seule voie celle de l'Autorité centrale. Un Etat a la possibilité de charger son consul de transmettre les commissions rogatoires, mais celui-ci devra obligatoirement les faire passer pas l'Autorité centrale.

Le Président demande s'il faut admettre la voie consulaire comme voie séparée, ainsi que le fait l'article 9 de la Convention sur la signification.

M. Fragistas (Grèce) est d'avis que l'on pourrait simplifier le système. Il semble que les Délégués soient d'accord pour admettre que la Convention ne règle pas la voie d'expédition, qui est réservée au droit interne. On admet soit que toutes les commissions rogatoires doivent passer par l'Autorité centrale, soit que l'on peut s'adresser directement à l'autorité qui doit procéder à la mesure d'instruction; dans ce second cas seulement, il faut mentionner quelles peuvent être les autres voies.

M. Wampach (Luxembourg) estime qu'il faudrait demander aux Etats quelles sont leurs intentions dans ce domaine, afin de pouvoir régler cette question au plus près de leurs intérêts.
Le Délégué luxembourgois se prononce en faveur du maintien du système consulaire; en effet, à son avis, si l'on augmente les pouvoirs du consul en matière d'exécution des commissions rogatoires, pourquoi ne pas lui donner aussi le pouvoir de les transmettre directement à l'autorité chargée de les exécuter.

Mr Due (Denmark) said that he was in favour, for practical reasons, of maintaining the consular channel as a means of transmitting Letters of Request. As had been excellently explained by Mr Markees, it might be desirable to use the consul, for instance, because a translation could be made more easily in the State of execution than in the State of origin. The consul might have a much better knowledge of the judicial system of the State, to which he was posted, than the requesting authority normally had. Therefore it would be too rigid, if the Convention itself were to exclude the possibility of forwarding the Letter of Request directly to the authority that was to execute the request, it being understood that the State of execution could always exclude this possibility by designating the Central Authority as the only receiving authority for Letters of Request transmitted by the consular channel.

Mr Eltes (Israel) expressed the opinion that owing to the fact that the matter being discussed had not been submitted in the form of a Working Document, discussion was becoming somewhat confused. If it were proposed that article 2, paragraph 2, should, in effect, be eliminated, then this proposal should be submitted in the form of a Working Document.

Le Président rappelle que lors de la deuxième séance,

l'article 2, tel qu'il figure dans l'avant-projet, a été discuté; la Commission a proposé de renvoyer le débat sur la voie consulaire au moment de la lecture de l'article 22.

M. Krings (Belgique) estime que la question se pose en ces termes: voulons-nous autoriser le consul à transmettre la commission rogatoire directement à l'autorité chargée de l'exécuter? Il répète qu'à son avis il faut s'en tenir à une seule voie, celle de l'Autorité centrale.

M. Hoyer (Autriche) déclare qu'en faveur de la voie consulaire, il y a l'argument géographique constitué par le cas des villes frontalières, bien que les pays limitrophes aient généralement signé des accords bilatéraux. Cependant, l'argument selon lequel la multiplicité des voies est une source de complications est cependant plus solide et conduit le Délégué autrichien à se ranger à l'avis du Délégué belge.

Mr Hellners (Sweden) made the following observations on the two points under discussion –

1 On the first question, each Contracting State should be free to use consular channels to forward documents to the Central Authority. In his view, however, it was unnecessary to include a provision to this effect in the Convention.

2 Furthermore, each Contracting State should be free to send Letters of Request directly to the courts of the State of execution through, if it chose, consular channels. This should only be possible, however, under bilateral agreements.

M. Markees (Suisse) rappelle que si l'on règle la voie de réception, c'est pour assurer des transmissions aussi rapides que possibles. Or la voie consulaire a fait ses preuves dans ce domaine. Aussi le Délégué suisse se prononce-t-il en faveur de son maintien.

The Rapporteur expressed the view that the problem which the Commission had been discussing was fundamentally one of drafting, not one of principle. The basis of article 22 had been article 19 of the 1964 Convention on Service Abroad. The principle of that article was that it was for the State of execution to permit, at its option, methods of transmission other than those specifically provided for in the Convention. The Rapporteur referred to the proposal contained in his Report at pages 66 and 67 [1] for the redrafting of article 22 in order to express this principle more clearly. This proposal ran as follows –

To the extent that the internal law or practice of a Contracting State permits methods of transmission into its territory of Letters of Request, or methods of execution thereof, other than those provided for in the Convention, or permits methods of taking evidence other than those provided for in this Convention, or permits any action provided for in this Convention to be performed upon conditions less restrictive than those provided for in this Convention, this Convention shall not affect the operation of such internal law or practice within its territory.

The question as to whether a consul might go directly with a Letter of Request to the courts of the requested State was a matter for the internal law of the requested State to regulate.

If the Commission were agreed that the Central Authority could be short-circuited if the requested State permitted, then the means by which this contingency was to be provided for in the Convention simply involved a question of drafting. It might be explicitly stated, as it had been in article 9 of the 1964 Service Convention which provided that each Contracting State should be free to use consular, or in exceptional circumstances diplomatic, channels. Alternatively, the principle might be stated generally, as it was in the present formulation of article 22. As it now stood article 22 provided that any method of transmission permitted under the internal law of a Contracting State might be used; this provision would cover use of consular channels.

Le Président, relevant deux tendances parmi les Délégués, propose que l'on autorise l'Etat de réception à désigner d'autres autorités, quitte d'ailleurs à désigner l'Autorité centrale.

Mr Eltes (Israel) raised a point of order. He said that he would prefer to see a proposal in writing before the Commission, before the question was put to the vote.

Le Président donne droit à la demande de M. Eltes et renvoie la discussion au lendemain.

Le Secrétaire général est d'accord avec cette procédure et déclare que l'on pourrait transformer la proposition contenue dans le Rapport aux pages 66 et 67 [1] en un Document de travail.

Le Président soumet aux Délégués *l'article 23* et propose de remplacer «signée» par «ouverte à la signature».

Vote

Les articles 23, 24, 25 et 26 sont adoptés sans amendement.

Le Président soumet à la discussion *l'article 27*, qu'il faut discuter en relation avec l'article 13; son sort dépendra de ce que l'on a décidé pour les articles 14 et 15.

Mr MacTavish (Canada) explained the difficulties of Canada as a Federal State in accepting the Conventions of the Conference; these difficulties would apply to this Convention also. Advice was being taken on this question and Mr MacTavish wished to warn the Commission that the Canadian delegation might introduce an amendment relating to the subject-matter of article 27 on the second reading of that article.

M. Krings (Belgique) suppose que cette question peut être réglée, en même temps que les articles 14 et 15, par la Commission ad hoc.

M. Eltes (Israel) suggested that it might be helpful if the Convention were to state in some article, perhaps in

[1] See page 71 *supra*.

[1] Voir page 71 *supra*.

article 27, the moment at which the right of making a reservation to the various provisions of the Convention might be exercised.

M. Jezdić (Yougoslavie) demande ce que signifie cette réserve; donne-t-elle le droit d'exclure totalement, ou seulement de limiter l'application de la Convention?

Le Président répond qu'elle permet d'apporter des dérogations partielles ou totales. Mais cela doit être une question de rédaction.

M. Markees (Suisse) estime qu'il ne s'agit pas seulement d'une question de rédaction. Il voudrait une décision sur ce point. Il rappelle que pour la Suisse, il s'agit d'une question fondamentale: en effet, sans la possibilité de déroger partiellement ou totalement à l'application de ce chapitre, la Suisse ne pourra ni signer ni ratifier la Convention.

Le Président soumet la question au vote et demande si une délégation est opposée au contenu de l'article 27. Aucune délégation n'étant opposée, l'article 27 doit donc prévoir une réserve partielle ou totale.

M. Kojanec (Italie) demande si «limité» signifie «exclure» ou «restreindre»?

Le Président déclare que cela est une question de rédaction. Le sens de cet article est cependant de permettre l'exclusion totale.

Vote

L'article 27 est adopté dans ce sens.

Le Président soumet aux Délégués *l'article 28*. Il fait remarquer que les réserves ne sont pas incluses dans cette disposition.

Le Secrétaire général déclare que les réserves sont communiquées au Ministère des Affaires Etrangères, qui à son tour les transmet aux autres Etats.

M. Kojanec (Italie) demande à quel moment se font ces réserves. Il pense que le moment opportun est celui du dépôt des instruments de ratification.

Le Secrétaire général déclare que dans les autres conventions, on a choisi le moment de la signature ou de la ratification. Les réserves faites ultérieurement ne sont pas valables.

M. Hoyer (Autriche) soulève le problème de l'adhésion.

Le Secrétaire général répond qu'il convient d'en rester au système adopté en 1954 et repris en 1965.

Vote

Le Président constate que l'article 28 est adopté.

M. Wampach (Luxembourg) demande s'il ne faut pas prévoir d'autres réserves, comme celles relatives aux langues anglaise et française.

Le Président lui répond qu'il faut attendre que l'on ait rédigé ces articles relatifs aux langues.

Vote

Les articles 29 et 30 sont acceptés.

Le Président propose de traiter des questions laissées ouvertes dans le Rapport.
Faut-il une disposition telle que celle qui a été proposée par les délégations de la Suisse et de l'Autriche?

M. Markees (Suisse) commente la proposition austro-suisse relative à l'immunité des témoins. Il signale que pareille disposition est prévue dans la Convention européenne d'entraide en matière pénale.

Il propose le texte suivant:
Aucune personne, de quelque nationalité qu'elle soit, qui, à la suite d'une citation en matière civile ou commerciale, comparaîtra devant les autorités judiciaires de la partie requérante, ne pourra être ni poursuivie, ni détenue, ni soumise à aucune restriction de sa liberté individuelle sur le territoire de cette partie, pour des faits ou condamnations antérieurs à son départ du territoire de la partie requise.
L'immunité prévue au premier alinéa cessera lorsque cette personne après administration de la mesure judiciaire pour laquelle sa présence avait été requise par le tribunal, quitte le territoire de la partie requérante où y sera demeurée, alors qu'elle aurait eu la faculté pendant quinze jours consécutifs de le quitter sans entrave.

M. Markees relève qu'à cause de son caractère pénal, cette proposition ne ralliera pas tous les suffrages.

Le Secrétaire général fait remarquer qu'une telle disposition aurait une application extrêmement restreinte. En effet, généralement, les commissions rogatoires visent des personnes qui ont leur domicile dans l'Etat requis. Aussi est-il rarissime qu'on demande à l'Etat requis d'interroger une personne ayant son domicile dans un Etat tiers. D'autre part, il estime que cette disposition n'est pas à sa place dans la Convention, vu son caractère pénal.

M. Kojanec (Italie) déclare être de l'avis du Secrétaire général. Pour lui l'insertion d'une telle disposition dans la Convention ne se justifie pas.

Mr Eltes (Israel) explained that the Government of Israel had had insufficient time to discuss this question with the appropriate authorities and to formulate its views. Consequently, if the proposal of the Swiss Delegate were approved by other Delegates and a provision to that effect were inserted in the Convention, the Israeli delegation would like to have provision made for a reservation on this point.

M. Krings (Belgique) estime qu'une telle disposition n'a pas d'utilité; elle est en effet en dehors de la portée de la Convention; les personnes à entendre sont généralement domiciliées sur le territoire de l'Etat requis. Même s'il pouvait se produire qu'une personne non domiciliée dans l'Etat requis doive être interrogée, il n'y aurait pas de raison de lui donner de sauf-conduit.

The Rapporteur, speaking as Delegate of the United States, expressed agreement with the remarks made by the Secretary-General, and also pointed out that the law on this question varied in the different States of the United States. Distinctions were often drawn between the situations when the witness came voluntarily before the court and when he appeared under duress. He said that it was impracticable to deal with this point explicitly in the Convention since it would require extended discussion of the international law on immunities.

Le Président déclare que le règlement de cette question relève du droit interne.

M. Hoyer (Autriche) n'insiste pas pour insérer cette disposition dans la Convention. Il rappelle cependant qu'elle figure dans certains accords bilatéraux conclus par l'Autriche.

Le Président demande que cette proposition soit retirée, étant donné le peu d'écho qu'elle a rencontré.

MM. Markees et **Hoyer** se déclarent d'accord.

Le Président soumet aux Délégués le Doc. trav. No 24 déposé par la délégation danoise et donne la parole à M. Due.

Mr Due (Denmark) speaking on the Danish proposal for the amendment of article 17, suggested that since the subject of this amendment was concerned with the taking of evidence by consuls and commissioners, it might be better to adjourn discussion of this proposal until the Commission returned to the discussion of these questions.

Le Président soulève la question des faux témoignages devant un consul ou un commissaire. Doivent-ils être punis, et selon quel droit?

M. Markees (Suisse) pense que l'on passe un peu vite sur ce problème. Il constate que du point de vue suisse, on pourrait punir pareils faux témoignages. Mais en est-il de même dans d'autres pays? Généralement en effet, les dispositions pénales en la matière ne concernent que les dépositions faites à l'intention d'un procès pendant sur le territoire.

Le Président fait remarquer que le problème est réglé de manière très différente selon les Etats. En supposant qu'un Allemand se soit rendu coupable de faux témoignage devant un consul américain et que ce délit ne soit pas puni aux Etats-Unis, selon quel droit serait-il jugé?
Le problème de qualification revêt une grande importance.
Le Président serait favorable à l'application de la loi de l'Etat requis. Il s'agit donc d'une question de droit interne, qu'il ne faut pas traiter dans la Convention.

Le Secrétaire général se demande si on a besoin d'une telle disposition. Il rappelle que plusieurs systèmes sont possibles: on peut soumettre ce délit à la législation pénale du pays requérant, ou du pays requis, ou adopter une solution cumulative, ou enfin ne pas assortir le faux témoignage de conséquences pénales.
Le Secrétaire général se déclare favorable à l'application de la législation pénale du pays requis et propose par conséquent de laisser les Etats libres de régler le problème comme ils l'entendent.

The Rapporteur, speaking as Delegate of the United States suggested that the Commission was entering now into a very delicate area. Under United States legislation, citizens of the United States were considered to have committed an offence if they made a false statement before a consular official, even when this was done outside the United States. This constituted an exception to the normal territorial concept of criminal jurisdiction. In general, it was more practicable for a witness, if he had committed perjury, to be tried for that offence by the court in which the pending action had taken place. There would be great difficulties of proof, if he were tried for perjury in another court in a different country. Consequently, the United States delegation had been instructed that the United States Government was of the opinion that penal questions should be excluded from the scope of the Convention.

M. Kojanec (Italie) voit mal comment l'on pourrait régler internationalement la compétence pénale des Etats, ni comment on peut inscrire dans la Convention des éléments étrangers à celle-ci.

Mr Eltes (Israel) expressed his support for the view expressed by the Rapporteur.

Le Président demande si une délégation exprime le désir que ce problème soit réglé.

Aucune délégation ne se prononçant dans ce sens, *le problème des sanctions pénales pour faux témoignages ne sera pas traité.*

The Rapporteur referred to the question of alternative procedures mentioned in his Report, at pages 71 and 72 [1]. In the 1964 Convention on the Service of Documents, in the 1954 Convention on Civil Procedure and in all the United Kingdom's bilateral Conventions on the taking of evidence, provision was made to protect the moving parties who had initially sought to have evidence taken before a consul or a commissioner, and had failed because the witness did not appear to testify voluntarily and no compulsion had been granted by the courts of the State of execution. The United Kingdom bilateral Conventions provided that the moving party might thereafter start all over again and seek to obtain the testimony by Letters of Request where compulsion would be available. The Rapporteur explained that the Special Commission had been unanimously of the view that such a provision should be contained in this Convention. However, the question had been discussed only on the last day of the Conference and there had been no quorum for a decision to be taken on this question.

La séance est levée à 13 h. 15.

[1] See pages 72 and 73 *supra*.

Documents de travail Nos 42 bis à 45

Distribués le 19 octobre 1968

No 42 bis – Proposition du Comité ad hoc

Article 9, rédaction amendée

Lors de l'exécution d'une commission rogatoire, un témoin ou toute autre personne qu'elle vise peut refuser son concours à cette exécution dans les cas où:

a le moyen de preuve pourrait être utilisé contre lui ou contre elle dans une procédure pénale dans l'Etat requérant ou dans l'Etat requis; ou

b la loi de l'Etat requis l'autorise ou l'oblige à refuser ce concours, ou lui accorde un privilège à cet égard; ou

à défaut de réserves conformes à l'article 27:

c l'Etat requérant a spécifié dans la commission rogatoire, conformément à l'article 3, que le témoin ou toute autre personne qu'elle vise a, selon sa loi, l'autorisation, l'obligation ou le privilège de refuser ce concours; ou

d il est en mesure d'établir que, du fait de cette exécution, il risque sérieusement d'être poursuivi pénalement dans un Etat tiers avec lequel il est lié d'une manière effective et déterminante, ou que son concours pourrait l'exposer à des poursuites disciplinaires dans l'Etat requérant, dans l'Etat requis ou dans un tel Etat tiers, à condition que ces poursuites pénales ou disciplinaires puissent gravement atteindre ses intérêts.

Une réserve sera ajoutée à l'article 27, qui permettra aux Etats contractants de limiter en tout ou en partie l'application des lettres c et d.

No 42 bis – Proposal of the ad hoc Committee

Article 9, revised draft

In the execution of Letters of Request the witness or other person concerned may withhold evidence insofar as –

a the evidence could be used in criminal proceedings against him in the State of origin or in the State of execution; or

b he has a right, privilege or duty to withhold the evidence under the law of the State of execution; or

subject to reservation as provided in article 27 –

c he has a right, privilege or duty to withhold the evidence under the law of the State of origin and that right, privilege or duty has been specified in the Letter of Request in accordance with the provisions of article 3; or

d he is able to show that there is a substantial risk that the evidence could be used against him in criminal proceedings in a third State with which he has a substantial connection, or that the giving of the evidence could expose him to disciplinary proceedings in the State of origin, the State of execution or such a third State, and that such criminal or disciplinary proceedings could affect him seriously.

Add to article 27 a reservation permitting a Contracting State to limit the application, in whole or in part, of c or d above.

No 43 – Joint proposal of the Rapporteur and the Belgian, Netherlands and Swiss delegations

Leave out all reference to consular and diplomatic channels in article 2 and revise article 22 to read as follows –

Article 22

The provisions of this Convention shall not prevent a Contracting State from permitting [by internal law or practice or by bilateral or multilateral convention] –

a Letters of Request to be presented to its judicial authorities by methods other than those provided for in article 2; or

b languages to be used in Letters of Request addressed to its authorities other than those provided for in article 4; or

c methods of execution of Letters of Request or of taking evidence other than those provided for in this Convention; or

d any action provided for in this Convention to be performed upon conditions less restrictive than those provided for in this Convention.

No 44 – Proposition des délégations allemande et danoise

Article X

La présente Convention ne s'oppose pas à ce qu'un Etat contractant utilise la voie consulaire pour transmettre les commissions rogatoires. Le consul transmet celles-ci soit à l'Autorité centrale de l'Etat requis, soit à une autre autorité désignée à ces fins par cet Etat. Si des circonstances exceptionnelles l'exigent, chaque

Etat contractant a la faculté d'utiliser, aux mêmes fins, la voie diplomatique.
La présente Convention ne s'oppose pas à ce que des Etats contractants s'entendent pour admettre d'autres voies de transmission des commissions rogatoires que celles prévues dans la Convention, et notamment la communication directe entre leurs autorités respectives.

No 45 – Proposition du Comité ad hoc pour les consuls

Article 14

1 Un agent diplomatique ou consulaire d'un Etat contractant peut en outre procéder, sans contrainte, sur le territoire d'un autre Etat contractant où il est admis à l'exercice de ses fonctions, à des actes d'instruction visant les nationaux des Etats tiers ou de l'Etat de résidence:

a si une autorité compétente désignée par l'Etat de résidence a donné son autorisation soit d'une manière générale, soit pour chaque cas particulier;

b si les conditions que l'autorité compétente a fixées dans l'autorisation sont respectées;

2 L'autorité compétente, en donnant son autorisation, peut déterminer certaines conditions relatives au temps et au lieu de l'exécution de la commission rogatoire. Elle peut de même demander que les heure, date et lieu d'instruction lui soient notifiés au préalable et en temps utile; en ce cas, un représentant de ladite autorité aura le droit d'assister à l'instruction. Les personnes que vise l'acte d'instruction peuvent se faire assister par des avocats.

Addendum à l'article 27:

Chaque Etat a la faculté d'exclure en tout ou en partie l'application de l'article 14.
Lorsqu'un Etat contractant aura fait une réserve conformément à l'alinéa précédent, tout autre Etat contractant concerné par cette réserve peut appliquer le principe de la réciprocité.

Document de travail No 46

Distribué le 19 octobre 1968

AVANT-PROJET PRÉPARÉ PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION

Complété par les Documents de travail Nos 53 et 54

Chapitre I

Article premier

En matière civile ou commerciale, l'autorité judiciaire d'un Etat contractant peut, conformément aux dispositions de sa législation, demander par commission rogatoire à l'autorité compétente d'un autre Etat contractant de faire tout acte d'instruction, ainsi que d'autres actes judiciaires.

Un acte d'instruction ne peut pas être demandé pour permettre aux parties d'obtenir des moyens de preuves qui ne soient pas destinés à être utilisés dans une procédure.
L'expression «autres actes judiciaires» ne vise ni la signification ou la notification d'actes judiciaires, ni les mesures d'exécution.

DRAFT PREPARED BY THE DRAFTING COMMITTEE

Completed by Working Documents Nos 53 and 54

Chapter I

Article 1

In civil or commercial matters a judicial authority of a Contracting State may, in accordance with the provisions of the law of that State, request the competent authority of another Contracting State, by means of a Letter of Request, to obtain evidence [including the taking of statements of witnesses, parties or experts and the production or examination of documents or other objects or property, real or personal] or to perform some other judicial act.
A request for obtaining evidence may not be made for the purpose of obtaining discovery between the parties before the trial.

The expression 'other judicial act' does not cover the service of judicial documents or any process by which judgments or orders are executed or enforced.

Article 2

Chaque Etat contractant désigne une Autorité centrale qui assume la charge de recevoir les commissions rogatoires émanant d'une autorité judiciaire d'un autre Etat contractant et de les transmettre à l'autorité compétente aux fins d'exécution. L'autorité centrale est organisée selon les modalités prévues par l'Etat requis.
Les commissions rogatoires sont transmises à l'Autorité centrale de l'Etat requis sans intervention d'une autre autorité de cet Etat.

Article 3

La commission rogatoire contient les indications suivantes:

a l'autorité requérante et, si possible, l'autorité requise;

b l'identité et l'adresse des parties et, le cas échéant, de leurs représentants;

c la nature et l'objet de l'instance et un exposé sommaire des faits;

d les actes d'instruction ou autres actes judiciaires à accomplir;
ainsi que, suivant les cas,

e les nom et adresse des personnes à entendre;

f les questions à poser aux personnes à entendre ou les faits sur lesquels elles doivent être entendues;

g les documents ou autres objets à examiner;

h si la déposition est demandée sous serment ou avec affirmation, l'indication de la formule à utiliser;

i les formes spéciales dont l'application est demandée conformément à l'article 12.

[Elle mentionne, le cas échéant, les dispenses de témoigner admises par la loi de l'Etat requérant.]

Aucune légalisation ni formalité analogue ne peut être exigée.

Article 4

La commission rogatoire doit être rédigée dans la langue de l'autorité requise ou accompagnée d'une traduction faite dans cette langue.
Toutefois, chaque Etat contractant doit accepter la commission rogatoire rédigée en langue française ou anglaise, ou accompagnée d'une traduction dans l'une de ces langues, à moins qu'il ne s'y soit opposé en faisant une réserve.

Tout Etat contractant peut, au moyen d'une déclaration, faire connaître la ou les langues autres que la sienne dans lesquelles la commission rogatoire peut être adressée à son Autorité centrale.
Tout Etat contractant qui a plusieurs langues officielles et ne peut, pour des raisons de droit interne, accepter les commissions rogatoires dans l'une de ces langues pour l'ensemble de son territoire, doit faire connaître, au moyen d'une déclaration, la langue dans laquelle la rédaction ou la traduction des commissions rogatoires doit être faite pour l'exécution dans les parties de son territoire qu'il aura déterminées. En cas d'inobservation de la déclaration sans excuse valable, les frais de la traduction dans la langue exigée sont à la charge de l'Etat requérant.
Toute traduction annexée à une commission rogatoire doit être certifiée conforme, soit par un agent diploma-

Article 2

A Contracting State shall designate a Central Authority which will undertake to receive Letters of Request coming from a judicial authority of another Contracting State and to transmit them to the authority competent to execute them. Each State shall organize the Central Authority in accordance with its own law.
Letters of Request shall be sent to the Central Authority of the State of execution without being transmitted through any other authority of that State.

Article 3

The Letter of Request shall specify –

a the authority requesting its execution and the authority requested to execute it, if known to the requesting authority;

b the names and addresses of the parties to the proceedings and their representatives, if any;

c the nature of the proceedings for which the evidence is required, giving all necessary information in regard thereto;

d the evidence to be obtained or other judicial act to be performed;
and, where appropriate,

e the names and addresses of the persons to be examined;

f the questions to be put to the persons to be examined or a statement of the subject-matter about which they are to be examined;

g the documents or other property, real or personal, to be inspected;

h that the evidence is required to be given on oath or affirmation, specifying the form thereof;

i a special method of procedure to be followed under article 12.

[The Letter of Request may indicate the extent of any privilege of a witness to withhold evidence which is recognized under the law of the State of origin.]
No legalization or other like formality may be required.

Article 4

A Letter of Request shall be in the language of the authority requested to execute it or be accompanied by a translation into that language.
Nevertheless, a Contracting State shall accept a Letter of Request in either English or French, or a translation into one of these languages, subject to a contrary reservation.

A Contracting State may, by declaration, specify the language or languages, in addition to its own, in which a Letter of Request may be sent to its Central Authority.

A Contracting State which has more than one official language and cannot, for reasons of internal law, accept Letters of Request in one of these languages for the whole of its territory, shall, by declaration, specify the language in which the Letter or translation thereof shall be expressed for execution for the specified parts of its territory. In case of failure to comply with this declaration, without justifiable excuse, the costs of translation into the required language shall be borne by the State of origin.

Any translation accompanying a Letter of Request shall be certified as correct, either by a diplomatic officer or

tique ou consulaire, soit par un traducteur assermenté ou juré, soit par toute autre personne autorisée à cet effet dans l'un des deux Etats.

Article 5 (nouveau)

Si l'Autorité centrale estime que les dispositions de la Convention n'ont pas été respectées, elle en informe immédiatement l'autorité de l'Etat requérant qui lui a transmis la commission rogatoire, en précisant les griefs articulés à l'encontre de la demande.

Article 6 (10 de l'avant-projet)

En cas d'incompétence de l'autorité requise, la commission rogatoire est transmise d'office et sans délai à l'autorité judiciaire compétente du même Etat, suivant les règles établies par la législation de celui-ci.

Article 7 (8, alinéa 2 de l'avant-projet)

L'autorité requérante est, si elle le demande, informée de la date et du lieu où il sera procédé à la mesure sollicitée, afin que les parties intéressées et, le cas échéant, leurs représentants puissent être mis en état d'y assister. Cette communication est adressée directement auxdites parties ou représentants, lorsque l'autorité requérante en a fait la demande.

Article 8 (12 de l'avant-projet)

L'autorité judiciaire qui procède à l'exécution d'une commission rogatoire applique les lois de son pays en ce qui concerne les formes à suivre.
Toutefois, il est déféré à la demande de l'autorité requérante tendant à ce qu'il soit procédé suivant une forme spéciale, à moins que celle-ci ne soit incompatible avec la loi de l'Etat requis, ou que son application ne soit pas possible en raison des usages judiciaires de l'Etat requis [ou se heurte à d'autres difficultés pratiquement insurmontables].
La commission rogatoire doit, dans la mesure du possible, être exécutée en priorité.

Article 9 (nouveau)

En exécutant la commission rogatoire, l'autorité requise applique les moyens de contrainte appropriés et prévus par sa loi dans les cas et dans la même mesure où elle y serait obligée pour l'exécution d'une commission des autorités de l'Etat requis ou d'une demande formulée à cet effet par une partie intéressée.

Article 10 (8, alinéas 3 et 4 de l'avant-projet)

L'exécution de la commission rogatoire ne peut être refusée que dans la mesure où:

1 cette exécution dans l'Etat requis ne rentre pas dans les attributions du pouvoir judiciaire; ou

2 l'Etat requis la juge de nature à porter atteinte à sa souveraineté ou à sa sécurité.

L'exécution ne peut être refusée pour le seul motif que la loi de l'Etat requis revendique une compétence judiciaire exclusive dans l'affaire en cause ou ne connaît pas de voies de droit répondant à l'objet de la demande portée devant l'autorité requérante.

Article 11 (9 de l'avant-projet)

Texte à élaborer par un comité ad hoc.

Article 12 (11 de l'avant-projet)

Les pièces constatant l'exécution de la commission roga-

consular agent, or by a sworn translator, or by any other person so authorized in either State.

Article 5 (new)

If the Central Authority considers that the request does not comply with the provisions of the present Convention, it shall promptly inform the authority of the State of origin which transmitted the Letter of Request, specifying the objections to the Letter.

Article 6 (10 of the draft Convention)

If the authority to whom a Letter of Request has been transmitted is not competent to execute it, that authority shall of its own motion promptly, and in accordance with the provisions of its own law, forward the Letter of Request to the authority in the same State which is competent to execute it.

Article 7 (8, paragraph 2 of the draft Convention)

The requesting authority shall, if it so desires, be informed of the time when, and the place where, the proceedings will take place, in order that the parties concerned, and their representatives, if any, may be present. This information shall be sent directly to the parties or their representatives when the authority of the State of origin so requests.

Article 8 (12 of the draft Convention)

The judicial authority which executes a Letter of Request shall apply its own law as to the methods and procedures to be followed.
However, it will follow a request of the requesting authority that a special method or procedure be followed, unless this is incompatible with the internal law of the State of execution, or is impossible of performance by reason of its internal practice and procedure [or creates practical difficulties which are insurmountable].

A Letter of Request shall be executed to the extent possible on a priority basis.

Article 9 (new)

In executing a Letter of Request the requested authority shall apply the appropriate measures of compulsion in the instances and to the same extent as are provided by its internal law for the execution of orders issued by the authorities of its own country or of requests made by parties in domestic proceedings.

Article 10 (8, paragraphs 3 and 4 of the draft Convention)

The execution of a Letter of Request may only be refused to the extent that –

1 in the State of execution the execution of the Letter of Request does not fall within the functions of the judiciary; or

2 the State addressed considers that its sovereignty or security would be prejudiced thereby.

Execution may not be refused solely on the ground that under its internal law the State of execution claims exclusive jurisdiction over the subject-matter of the action or that its internal law would not admit a right of action on it.

Article 11 (9 of the draft Convention)

Text to be drafted by an ad hoc Committee.

Article 12 (11 of the draft Convention)

The documents establishing the execution of the Letter

toire sont adressées par l'autorité requise à l'autorité requérante par la même voie que celle utilisée par cette dernière.
Lorsque la commission rogatoire n'est pas exécutée en tout ou en partie, l'autorité requérante en est informée immédiatement par la même voie et les raisons lui en sont communiquées.

Article 13 (nouveau, correspond à l'article 16 de la Convention de 1954)

L'exécution des commissions rogatoires ne peut donner lieu au remboursement de taxes ou de frais, de quelque nature que ce soit.
Toutefois, sauf entente contraire, l'Etat requis a le droit d'exiger de l'Etat requérant le remboursement des indemnités payées aux experts [et interprètes] et des frais résultant de l'application [éventuelle] d'une forme spéciale demandée par l'Etat requérant, conformément à l'article 8, alinéa 2.
L'autorité requise, dont la loi laisse aux parties le soin de réunir les preuves et qui n'est pas en mesure d'exécuter elle-même la commission rogatoire, peut en charger, après avoir obtenu le consentement de l'autorité requérante, une personne habilitée à cet effet. Le consentement implique pour l'autorité requérante l'obligation de rembourser les frais qui résultent de cette intervention. A défaut de consentement, l'autorité requérante n'est pas redevable de ces frais [1].

of Request shall be sent by the requested authority to the requesting authority by the same channel which was used by the latter.
In every instance where the Letter of Request is not executed in whole or in part, the requesting authority shall be informed immediately through the same channel and advised of the reasons.

Article 13 (new, taken from article 16 of the 1954 Convention)

The execution of Letters of Request shall not give rise to any reimbursement of taxes or costs of any nature.

Nevertheless, unless otherwise agreed, the State of execution has the right to require the State of origin to reimburse the fees paid to experts [and interpreters] and the costs occasioned by the use of a special procedure requested by the State of origin under article 8, paragraph 2.
The requested authority whose law obliges the parties themselves to secure evidence, and which is not able itself to execute the Letter of Request, may, after having obtained the consent of the requesting authority, appoint a suitable person to do so. The giving of this consent obliges the requesting authority to reimburse the costs resulting from this procedure. Without such consent the requesting authority is not liable for such expenses [1].

Document de travail No 47

Distribué le 19 octobre 1968

No 47 – Proposition de la délégation belge

Lors de l'exécution d'une commission rogatoire, un témoin ou toute autre personne qu'elle vise peut refuser son concours à cette exécution s'il existe un motif légitime qui l'en dispense.

[1] La suite de cet avant-projet se trouve dans le Doc. trav. No 58.

Procès-verbal No 10

Séance du samedi 19 octobre 1968

La séance est ouverte à 15 h. sous la présidence de M. Arnold (Allemagne).

Le Rapporteur est M. Amram (Etats-Unis).

Le Président soumet aux Délégués le Doc. trav. No 42, déposé par la délégation allemande. Ce document soulève le problème de la participation du juge requérant à l'exécution de la commission rogatoire.
Cependant, comme l'on ne peut imposer une telle disposition, le Président propose d'en faire dépendre l'application d'une déclaration expresse des Etats.

M. Krings (Belgique) soutient cette proposition à tous égards. Se référant à son expérience personnelle, il dé-

[1] The continuation of this Draft appears in Working Document No 58.

clare que la présence du juge requérant peut considérablement faciliter l'exécution des commissions rogatoires; en effet, celui-ci, connaissant la cause, peut donner au juge d'exécution d'utiles renseignements, soit sur les faits, soit sur le droit.
Il propose toutefois de remplacer le terme «juge» par «magistrat», afin d'inclure les représentants du Ministère public.

Mr Hellners (Sweden) enquired as to the precise meaning of the phrase in the French text of Working Document No 42: 'peuvent assister à l'exécution d'une commission rogatoire'. He wished to know if this phrase meant more than that a judge of the State of origin had the right to be present at the execution of Letters of Request, and that any further facility, such as the right to ask the judge executing the Letters of Request to put particular questions to the witness or the right to ask questions himself, was left to the discretion of the judges of the State of execution.

Le Président répond que le juge qui assiste à l'exécution de la commission rogatoire ne peut poser directement des questions, mais peut les suggérer au juge étranger, à moins que celui-ci ne l'autorise à s'adresser directement au témoin.

M. Ariëns (Pays-Bas) demande quelle doit être la nature de l'intervention du juge étranger; il estime qu'il faut faire une distinction entre «assister» et «prendre part».

Mr Edwards (United Kingdom) expressed the opinion that the French text of Working Document No 42 implied that the judge should be able to do more than simply be present at the execution of Letters of Request. He suggested that the English text of this proposed article might include the words 'may be present to assist'. Such a translation would clarify the meaning of the French text in English.

M. Hoyer (Autriche) déclare que la délégation autrichienne est en faveur de cette proposition. Il est en effet très utile que le juge requérant puisse se faire une impression personnelle du témoin ou qu'il puisse participer lui-même à une descente sur les lieux.
Le Délégué autrichien est d'avis qu'il ne faut pas donner au juge étranger un pouvoir plus étendu que celui d'assister à l'exécution de la commission rogatoire.

M. Kojanec (Italie) déclare qu'il est difficile d'admettre que le juge étranger puisse poser des questions, sans créer un difficile problème de souveraineté.

The Rapporteur, speaking as Delegate of the United States, pointed out that since the Chairman's draft was formulated in optional terms, there was no reason to limit the extent of the permission that a Contracting State might give to the judges of another Contracting State. He referred to the fact that judges of foreign courts had several times been appointed as commissioners to take evidence themselves in the United States. The Convention should not limit the freedom of Contracting States to grant such extensive facilities.

Le Président demande si une délégation est opposée à l'insertion d'une disposition, telle que celle contenue dans le Doc. trav. No 42.
Aucune délégation ne s'opposant, il remet la proposition allemande au Comité de rédaction.

M. Kojanec (Italie) déclare se rattacher au point de vue du Rapporteur. A son avis, cette question relève du droit interne et n'a pas à être résolue dans la Convention.

M. Balbaa (RAU) déclare que le terme «assister» peut créer des malentendus. S'agit-il d'une collaboration active ou d'une présence purement passive?

M. Markees (Suisse) relève que cette difficulté pourrait être résolue dans le Rapport. Il déclare en outre que le verbe «assister à» n'a jamais désigné autre chose qu'être présent.

Mr Yadin (Israel) emphasized that the proposal of the German delegation in Working Document No 42 only provided for an optional obligation which Contracting States might undertake if they chose. Consequently, it should be phrased in the widest possible terms. He suggested that the text should be modified to read 'assister ou prendre part'.
Mr Yadin suggested that the drafting of the last sentence of the German proposal was too complex. It would be sufficient if in the first sentence it were provided that permission might be given 'if the Letter of Request so requests'.

M. Wampach (Luxembourg) voudrait subordonner cette faculté à une autorisation préalable, plutôt qu'à une déclaration unilatérale d'un Etat. Il propose la rédaction suivante: «Tout Etat contractant pourra autoriser le juge requérant à assister à l'exécution d'une commission rogatoire».

Le Président déclare souhaiter lui aussi une formulation simple.
Il déclare que l'autorisation peut être de la compétence d'une autorité spécialement désignée.
Il demande à M. Markees si l'on dispose de tous les éléments nécessaires pour le Comité de rédaction.

M. Markees (Suisse) demande si l'on veut mentionner la possibilité pour l'Etat requis d'assortir son autorisation de certaines conditions. Il estime quant à lui que cette mention peut accompagner la déclaration unilatérale et d'autre part, que la deuxième phrase de la proposition allemande n'est pas indispensable.

M. Petrů (Tchécoslovaquie) demande s'il ne serait pas plus simple que les témoins viennent directement déposer devant le tribunal requérant.

Le Président lui répond que dans certains cas, il est préférable que le tribunal requérant se déplace dans l'Etat requis pour inspecter les lieux ou interroger des témoins. Mais cela dépend en effet de la nature de chaque cas.

The Rapporteur referred to point *f*, discussed at page 73 of his Report [1]. This related to proceedings before administrative tribunals. He pointed out that article 1 of the Convention related to the action of a judicial authority in a civil or commercial matter in issuing a Letter of Request. The international assistance given under this Convention was thus limited to judicial proceedings in the courts. In his view there was no need for any definition of 'judicial authorities'. No definition of the term had been included in the bilateral treaties concluded by the United Kingdom. No dispute has ever yet arisen as to whether an authority issuing Letters of Re-

[1] See page 72 *supra.*

quest was or was not a judicial authority. An administrative tribunal might be included within the scope of the Convention if it had judicial powers under the internal law of its State; this depended solely on its powers, not on the particular description of the tribunal. The Rapporteur noted that article 30 of the draft Convention (which provided that any difficulties which might arise between Contracting States in connection with the operation of this Convention should be settled through diplomatic channels) was available for the settlement of any differences that might arise as to whether a particular tribunal which issued Letters of Request was or was not a 'judicial authority'.

Le Président se déclare entièrement d'accord avec le Rapporteur.
Constatant qu'il n'y a pas d'autre remarque, il renvoie la proposition contenue au Doc. trav. No 42 au Comité de rédaction.
Il soumet aux Délégués le Doc. trav. No 41, relatif aux pays ayant plusieurs langues officielles.

M. Markees (Suisse) commente la proposition jointe des délégations de la Belgique, du Canada et de la Suisse pour un nouveau paragraphe à joindre à l'article 4. Cette proposition concerne les Etats qui ont plusieurs langues officielles et qui ne peuvent pas recevoir des commissions rogatoires traduites ou rédigées dans une de ces langues. Il déclare qu'il n'est pas absolument indispensable de maintenir les termes indiqués entre crochets.

M. Wampach (Luxembourg) demande quelle est la relation entre cette proposition et la disposition obligeant les Etats à recevoir des commissions rogatoires rédigées en anglais ou en français.

M. Markees (Suisse) répond que ces deux dispositions peuvent être considérées comme parfaitement distinctes. Il ajoute qu'il serait pratique de joindre les deux déclarations dans un même document.

The Rapporteur suggested that if the proposal in Working Document No 41 were adopted it would work severely in some cases. For example, in a State (such as Switzerland) with more than one official language it might be that Letters of Request had been prepared in German to obtain the testimony of a witness in Zurich. If the witness subsequently moved to Lugano, it would cause severe hardship to demand that the party requesting the testimony of that witness should have to pay for the translation of the Letters of Request again into Italian.

M. Markees (Suisse) déclare que la dernière phrase de cette proposition peut paraître en effet sévère à certains égards. Il faut pourtant souhaiter que les Etats en fassent un usage raisonnable.
Pour tenir compte de l'observation du Rapporteur, il propose d'ajouter dans cette phrase les termes «en règle générale».

Le Président se demande s'il est équitable de protéger la déclaration de ces Etats par une sanction. Il estime que l'on peut procéder différemment, en attirant simplement l'attention de l'Etat étranger sur la déclaration, le priant à l'avenir de bien vouloir la respecter.

M. Markees (Suisse) déclare que la Convention n'envisage que le cas d'Etats ayant une seule langue officielle. A cet égard, les Etats ayant plusieurs langues officielles sont défavorisés, puisqu'ils sont obligés d'accepter des commissions rogatoires dans des langues qu'il ne peuvent, pour des raisons de droit public interne, utiliser dans certaines parties du pays. Aussi, à son avis, cette espèce de sanction se justifie.

M. Ariëns (Pays-Bas) propose que, pour distinguer cette disposition de celle visant l'utilisation du français et de l'anglais, on la fasse précéder de ces termes «sous réserve de l'application des dispositions».

Mr Yadin (Israel) pointed out that, if a Contracting State had not made a declaration under the amendment to article 4 proposed in Working Document No 41, then any other Contracting State might send Letters of Request in any one of the official languages of that State. The proposed addition to article 4 should therefore be phrased in optional rather than mandatory terms. He suggested the replacement of the phrase 'doit faire' by the words 'peut faire'.

M. Markees (Suisse) rappelle que si un Etat veut profiter de la possibilité de faire payer la traduction à l'Etat requérant, il doit avoir fait la déclaration expresse prévue dans la présente disposition.

Une discussion générale s'engage entre **M. Kojanec** (Italie) et **le Président** au sujet du rapport existant entre la proposition néerlandaise concernant l'admission de commissions rogatoires rédigées ou traduites en français ou en anglais, et la présente proposition. Il en ressort que l'on ne peut revenir sur des questions déjà traitées, que la discussion doit se limiter à la proposition des délégations belge, canadienne et suisse.

The Rapporteur suggested that if the amendment contained in Working Document No 41 were adopted, the State making the declaration should be obliged to notify not only the Netherlands Government, but also its own Embassies and Consulates in Contracting States. If this were done, the authorities and parties wishing to obtain evidence by means of Letters of Request could find out from the diplomatic or consular authorities of a Contracting State within the State of origin, the languages in which a Letter of Request to a particular area of that Contracting State should be sent.

Le Président explique que la déclaration doit être faite selon les dispositions de la Convention, c'est-à-dire par le canal du Ministère des Affaires Etrangères.
Il demande s'il y a, sous réserve de questions de rédaction, une opposition à la proposition contenue dans le Document de travail No 41.
Aucune opposition ne se manifestant, il renvoie cette proposition au Comité de rédaction.
Le Président soumet aux Délégués le Doc. trav. No 42 bis qui contient une proposition relative à la question des privilèges et du secret professionnel.

The Rapporteur spoke on the Draft in Working Document No 42 bis produced by the ad hoc Committee on privileges (dealt with in article 9 of the draft Convention).
He said that the proposal needed little explanation. It was based on the proposal of the Israeli delegation (contained in Working Document No 37). The major point in the proposal to be noted was that paragraphs *a* and *b* were mandatory, whereas paragraphs *c* and *d* were made subject to reservation. The reason for this distinction related fundamentally to the difficulties of proof of foreign law. The speedy execution of Letters of Request should not be impaired by allowing witnesses to raise difficult questions of foreign law which might demand lengthy examination. The matters provided for in paragraphs *j* and *b* related to the law of the State of ori-

gin and the State of execution, and could be proved relatively easily. The question dealt with in paragraphs *c* and *d*, that is, a privilege under the law of the State of origin or the risk of evidence being used in criminal proceedings in a third State or exposure to disciplinary proceedings in any State, were very difficult of proof. They were therefore made subject to reservation.
The Rapporteur emphasized that the ad hoc Committee charged with the drafting of this article considered that this proposal was the best that could be made, and that the only choice before the Commission was between adopting this proposal or leaving the question of privilege out of the Convention entirely.

Mr Hayes (Ireland) raised a question on the drafting of the revised text of article 9. The phrase 'withhold evidence' was used in the English text; he wished to clarify that this phrase was intended to cover a witness's not giving evidence, and not simply concealing evidence. He pointed out that the French text used the word 'refuser'.

The Rapporteur enquired whether Mr Hayes' suggestion was that the word 'withhold should be changed to the phrase 'decline to give'.

M. Kojanec (Italie) demande si l'expression contenue sous lettre *a* «could be used» n'est pas trop générale.

The Rapporteur said that the meaning of the phrase in paragraph *d* 'able to show that there is a substantial risk that the evidence could be used against him in criminal proceedings' meant that the witness must show that criminal proceedings might be instituted against him.

M. Ariëns (Pays-Bas) déclare que l'expression «could be used» est trop faible. Il signale qu'aux Pays-Bas, l'adultère, bien que considéré comme un délit, n'a plus été puni depuis plusieurs dizaines d'années. Dans ce cas particulier, un témoin ne devrait donc pas pouvoir se prévaloir de cette règle qui punit l'adultère, pour refuser d'être entendu.

Le Président déclare qu'il faut adopter une expression permettant une interprétation souple; il suffit que le témoin rende vraisemblable que le moyen de preuve pourrait être utilisé contre lui; on ne saurait lui demander une attestation du Procureur général.

M. Petrů (Tchécoslovaquie) est d'avis que cette disposition inscrite sous lettre *a* est superflue. Il signale qu'en Tchécoslovaquie, un témoin peut refuser de s'exprimer même lorsque ses proches sont menacés.

Le Président déclare que cette disposition vise les Etats dont la législation ne prévoit pas une telle faculté.

Mr Kearney (United States) raised a question as to the precise meaning of the closing phrase of paragraph *d* 'such criminal or disciplinary proceedings could affect him seriously'. He enquired whether the word 'seriously' referred to the likelihood of proceedings being instituted, or to the seriousness of the punishment which might be incurred.

The Rapporteur said that the word 'seriously' had been included to describe the punishment which might be incurred. It was intended to cover the possibility of serious penalties, criminal or disciplinary (such as disbarment or suspension from professional practice) rather than the possibility of a small fine. This provision was intended to prevent possible injustice if a witness were permitted to refuse to give evidence on the ground simply that some very minor penalty might be imposed on him. He was prepared however to accept any drafting amendment which might be proposed.

Le Président demande s'il ne convient pas d'indiquer mieux le caractère spécial de la disposition inscrite sous lettre *d*, celle-ci vise en effet le cas des personnes qui sont tenues par un secret professionnel.

M. Markees (Suisse) déclare que sous lettre *a*, on ne vise les poursuites possibles que dans les Etats requis et requérant. En revanche, sous lettre *d*, on vise à la fois les poursuites possibles dans des Etats tiers et les mesures disciplinaires dans les trois catégories d'Etats.

Le Président déclare qu'il serait très utile de clarifier les différents cas dont traite chacune de ces subdivisions. Il signale que sous lettre *d* sont envisagés deux cas:
dans le premier, il est supposé que l'infraction est antérieure, tandis que dans le second, c'est le concours à une mesure d'instruction et les dépositions qu'on y fait qui pourraient constituer une violation de règles professionnelles et entraîner des sanctions disciplinaires.

M. Markees (Suisse) répond que cette distinction doit découler de l'expression «du fait de cette exécution».

M. Cotte (France), en accord avec le Président, relève qu'il y a beaucoup à revoir du point de vue rédactionnel dans cette disposition *d*. Celle-ci vise en effet d'une part le cas où le témoin risque, du fait de sa déposition, d'être l'objet de poursuites pénales à raison d'une infraction antérieure, et cela dans un Etat tiers seulement, et d'autre part le cas où le témoin pourrait être exposé, en raison de sa déclaration elle-même, à des sanctions disciplinaires, et cela dans tout Etat. Le Délégué français relève enfin que la dernière phrase de la disposition se rapporte aux deux éventualités.
Il conviendrait d'améliorer la rédaction de cet article afin d'éviter des difficultés d'interprétation.

The Rapporteur felt that the points raised in the discussion suggested that it might be better to subdivide paragraph *d* into two sections. The first section could deal with criminal proceedings in third States and a second section could deal with disciplinary proceedings in the State of origin, the State of execution and third States.

M. Wampach (Luxembourg) est d'avis que le terme «privilège» inscrit sous lettre *b* est impropre dans la langue juridique française; en effet, le secret professionnel peut être considéré comme un droit, ou même, de manière plus générale, comme une obligation, et non comme un privilège.

Le Président répond qu'il est préférable de ne pas utiliser des mots de nature trop technique.

M. Hoyer (Autriche) demande si le terme «procédure pénale» sous lettre *a* est à prendre dans un sens étroit ou bien s'il comprend aussi, dans un sens plus large, la procédure fiscale.

Le Président déclare qu'en effet il ne faut pas interpréter ce terme dans un sens trop étroit.

Mr Hayes (Ireland) suggested that there was a complete difference in meaning between the French and English texts of sub-section *d*. The French text provided that the witness 'is able to show that he could be prosecuted' while the English text provided that 'he is

able to show that . . . the evidence could be used against him in criminal proceedings'. He also noted that the French text referred to 'ces poursuites' while the English text distinguished between criminal and disciplinary proceedings. Mr Hayes further pointed out that in both sub-sections *a* and *d* the phrase 'could be used' had been adopted. He pointed out that there was a difference between evidence which 'could be used' and evidence which was admissible in criminal proceedings.

The Rapporteur said that the difficulties in drafting referred to by Mr Hayes arose mainly from the difficulty of drafting the French text. It would be sufficient in the English text to refer to a witness's being permitted to refuse to give evidence if his being compelled to do so would violate a privilege which he possessed. He was not sure whether this could be translated satisfactorily into French.

Le Président demande si, sous réserve de la rédaction, la majorité des Délégués est d'avis qu'il faut faire figurer dans la Convention cette disposition contenue au Doc. trav. No 42.

M. Krings (Belgique) se demande si, étant donné les difficultés créées par le fait qu'il faut tenir compte d'une multitude d'éventualités, il ne vaudrait pas mieux être extrêmement bref et prévoir qu'un témoin peut refuser son concours lorsqu'il est en mesure d'invoquer un motif légitime.

Le Président déclare redouter en effet que l'on s'immisce trop dans la législation interne des Etats.
Il demande quelles sont les délégations qui estiment qu'il faut renoncer à régler cette matière.
Seules les délégations belge et luxembourgeoise répondent affirmativement.

Le Président propose en conséquence de poursuivre les efforts en vue d'une solution du problème.

M. Markees (Suisse) demande au Secrétaire général adjoint s'il ne serait pas opportun de parler de «liens de rattachement importants», plutôt que d'utiliser la formule vague «liée d'une manière effective et déterminante».
Le Délégué suisse déclare cependant que sa proposition est aussi de nature à créer des équivoques.

Le Secrétaire général adjoint déclare qu'il est préférable de rester dans le vague, sinon il conviendrait de définir tous ces rattachements.

Le Président fait remarquer que ce rattachement n'est en réalité que le siège de l'activité professionnelle.

M. Ariëns (Pays-Bas) se déclare favorable à une expression vague, de manière à laisser au juge la liberté d'interpréter de cas en cas.

M. Cotte (France) déclare qu'il est pour sa part favorable au maintien de l'article 9 de l'avant-projet, quitte à mentionner l'exception relative au secret professionnel. Il affirme qu'en France, cet article permet de couvrir tous les cas d'auto-incrimination et de secret professionnel.

M. Kojanec (Italie) déclare à propos de la lettre *d*, qu'il ne ressort pas clairement du texte si le terme «Etat tiers» est qualifié par une circonstance de rattachement dans les deux hypothèses envisagées.

M. Markees (Suisse) lui répond que dans la seconde hypothèse il n'est pas question de n'importe quel Etat tiers, mais d'un «tel Etat tiers», c'est-à-dire tel qu'il est défini dans la première hypothèse.

M. Kojanec (Italie) voudrait que l'on mentionne au Rapport le problème des privilèges et des immunités diplomatiques, auquel la disposition ne doit pas porter atteinte.

M. Wampach (Luxembourg), à propos de la dernière phrase sous lettre *d*, voudrait que l'on définisse plus clairement ce que l'on entend par atteinte grave aux intérêts du témoin.

The Rapporteur pointed out that under the power of reservation given in article 9 as revised in Working Document No 42, a Contracting State might declare that it recognized no fixed rules relating to the privileges referred to in paragraphs *c* and *d*, but that instead it gave its judges discretion to decide in each individual case the privileges to be accorded to a witness. He enquired whether, in redrafting this article, the Commission desired that reference to the possibility of such a reservation should be explicitly included.

Le Président déclare que l'élément important n'est pas tellement que l'Etat requis respecte les privilèges qu'il connaît, mais qu'il respecte les privilèges prévus par la législation de l'Etat requérant.

Mr Edwards (United Kingdom) observed that the substance of sub-section *c* of article 9 had been debated at length both by the Commission and by the drafting Committee. Although Swedish law might have the admirable provision which the Chairman had mentioned, English law did not allow for the privileges dealt with in sub-section *c*. Consequently the United Kingdom might be unable to ratify the Convention if a power of reservation with respect to sub-section *c* were not included.

M. Balbaa (RAU) se demande si l'alinéa *a* a une portée indépendante des autres alinéas; à son avis, les alinéas *b* et *d* envisagent toutes les possibilités.
Le Délégué de la RAU déclare en outre qu'il convient d'éviter le mot «privilège» et le remplacer par «dispense».

M. Krings (Belgique) relève que le paragraphe *a* porte atteinte à un domaine fort important, à savoir celui des accidents de la circulation. Dans bien des cas, l'exécution des commissions rogatoires sera impossible, étant donné que les personnes impliquées dans l'accident sont poursuivies pénalement.

The Rapporteur made the following two points –

1 In the United States it was recognized that the same subject-matter might involve both criminal and vivil actions, involving both penal and civil penalties. He instanced proceedings under the United States antitrust and bankruptcy legislation. In the United States, if testimony in civil proceedings could be used in an action in a criminal court, the witness was always permitted to avail himself of the privilege of avoiding self-incrimination. The reason for this was that if in a civil case the witness were not allowed this privilege, the privilege in criminal proceedings would be nullified.

2 He felt that there had perhaps been some misunderstanding of the point raised by Mr Edwards. It had been noted in the drafting Committee that is was not

unusual for some Members of the Conference not to respect privileges under the law of the State of origin. If a rule requiring Contracting States to respect such privileges were included in the Convention, it would change the law of Contracting States which did not recognize such privileges. He appreciated the frankness of the United Kingdom delegation in explaining that, since it could not guarantee a change in internal law, ratification of the Convention would be impossible if recognition of those privileges were made mandatory. He pointed out that it was not unusual in the practice of the Conference to include provision for reservations which, it was understood, would only be exercised by States which needed to use them in order to be able to ratify the Convention.

Le Président observe que la question des privilèges n'est pas encore réglée, mais plutôt que de l'écarter purement et simplement, il convient de poursuivre les efforts entrepris et, à cet effet, de charger un Comité ad hoc de faire une nouvelle proposition.
Le Président prie M. Kojanec de se joindre au Comité existant déjà.
Le Président soumet aux Délégués les articles 14 et 15, dans leur nouvelle rédaction, telle que proposée par le Doc. trav. No 45. Il donne la parole à M. Krings, le priant de commenter cette proposition.

M. Krings (Belgique) déclare que la proposition du Comité ad hoc part de l'idée qu'il faut renverser le système proposé dans l'avant-projet, en ce sens qu'en principe, la Convention doit autoriser un agent diplomatique ou consulaire à procéder sans contrainte à des actes d'instruction visant des ressortissants d'Etats tiers ou de l'Etat requis.
Ce droit cependant doit être d'emblée assorti de deux restrictions: il faut d'une part qu'une autorité compétente désignée par l'Etat d'exécution ait donné son autorisation, soit d'une manière générale, soit pour chaque cas particulier, et d'autre part que les conditions fixées par cette autorité dans l'autorisation aient été respectées.
De manière non exhaustive, l'article 14, sous chiffre 2, énumère quelques conditions que l'Etat requis peut fixer à l'agent consulaire ou diplomatique chargé d'exécuter une commission rogatoire.
Il convient encore de prévoir à l'article 27 que chaque Etat a la faculté d'exclure en tout ou en partie l'application de l'article 14. S'y ajoute enfin une clause de réciprocité, selon laquelle un Etat n'est pas tenu d'appliquer l'article 14, lorsque l'Etat requérant a usé de la réserve de l'article 27.

M. Ariëns (Pays-Bas) affirme que le Comité ad hoc n'a pas pris en considération la proposition du Royaume-Uni (Doc. trav. No 34). Il est d'avis qu'il conviendrait de se prononcer sur cette proposition avant de discuter du Doc. trav. No 45.

M. Markees (Suisse) demande si le texte tel qu'il est proposé, entraîne la suppression de l'article 15 de l'avant-projet.
Il prend note, par ailleurs, de la déclaration de M. Krings, selon laquelle la liste prévue sous le chiffre 2 est exemplaire, et que par conséquent l'Etat requis est libre de prévoir des conditions de nature différente.

M. Krings (Belgique) répond que le système qu'il propose n'est pas tout à fait semblable à celui de l'avant-projet. Dans ce dernier, en effet, les consuls n'avaient aucun pouvoir tant que les Etats n'avaient pas fait de déclaration unilatérale. Dans le nouveau texte, en revanche, l'autorité compétente peut examiner chaque cas particulier et soumettre son autorisation à certaines conditions.
Répondant à M. Markees, M. Krings déclare qu'en effet, l'article 15 (ancien) peut être supprimé, puisque l'article 14 (nouveau) reprend l'hypothèse qu'il réglait. Il précise en outre que les conditions prévues sous lettre *b* peuvent être de quelque nature que ce soit.

M. Kojanec (Italie) se demande s'il est nécessaire de prévoir ce double jeu de la réserve générale de l'article 27 et des autorisations spéciales de l'article 14, alinéa 1 *a*. Il fait remarquer que lorsqu'un Etat ne donne pas une autorisation générale, il fait pratiquement une réserve.

Mr Due (Denmark) enquired whether it would be possible under article 14 as proposed in Working Document No 45 for a Contracting State, in giving authority under sub-section *a* of paragraph 1 and in making reservations under the proposed addition to article 27, to distinguish between other Contracting States. Such distinctions might perhaps be made as to the extent of the authority to take evidence, whether in respect of nationals of third States or of the State of residence, and the conditions which might be imposed.

M. Krings (Belgique) déclare que l'article, tel qu'il est rédigé, donne davantage de possibilité que l'ancien texte. Il permet, en effet, de prendre en considération un plus grand nombre de cas particuliers.

Le Secrétaire général relève que la conception nouvelle est plus souple, parce que le régime des autorisations peut être adapté et modifié à tout moment par l'autorité désignée par l'Etat d'exécution, qui est un organe interne de l'Etat.

M. Krings (Belgique) relève que dans le régime de l'article 14, ce n'est pas l'Etat, mais un organe interne de celui-ci qui accorde les autorisations.

The Rapporteur recalled that the major difference involved in changing the provisions on consuls from optional to mandatory provisions, involving reservations rather than declarations, was that reservations had to be made at the time the Convention was ratified. Although they might be withdrawn at a later date, in whole or in part, and the principle of reciprocity was included, no further reservation might be made after the first.

Le Président relève que l'avantage du système de l'article 14 est de permettre à un Etat d'adopter un régime souple, prévoyant que les commissions rogatoires en provenance d'un Etat seront toutes exécutables, tandis que celles en provenance d'un autre Etat seront examinées spécialement par l'autorité compétente. Il permet, en outre, d'assortir les autorisations de certaines conditions. Enfin, il laisse aux Etats le loisir de modifier à tout moment leur régime.

M. Markees (Suisse) fait remarquer que lorsqu'un Etat donne une autorisation générale conformément à l'article 14, il n'est pas tenu de l'annoncer au Bureau Permanent, comme c'est le cas lorsqu'il fait une déclaration unilatérale conformément à l'article 14 de l'avant-projet. Le système proposé est donc, à cet égard, moins clair. Le Délégué suisse constate, d'autre part, qu'on peut aboutir au même résultat par les articles 14 et 27.

M. Ariëns (Pays-Bas) soulève une différence essentielle entre cette proposition et celle contenue au Doc. trav.

No 34, qui devait servir de base aux travaux du Comité ad hoc.

M. Krings (Belgique) déclare que l'avantage essentiel du nouveau système est de permettre à l'Etat requis d'exercer un contrôle sur l'activité des consuls, tandis que dans la proposition britannique, ce contrôle est très limité.

Mr Edwards (United Kingdom) remarked that during the discussion in the ad hoc Committee on consuls he had been contrary to the adoption of sub-paragraph *a* of paragraph 1 of draft article 14. He recalled that the proposal of the United Kingdom delegation contained in Working Document No 34 had been in favour of making articles 13, 14 and 15 mandatory. The inclusion of sub-paragraph *a* made the taking of evidence by a diplomatic or consular agent from nationals of States other than his own, dependent on authorization. In substance, this was equivalent to the regime of optional declarations proposed in the Special Commission's original Draft. Thus, as the Danish Delegate had pointed out a State might differentiate in the authority which it gave, the conditions which it imposed, and the reservations which it made between Contracting States. He was in favour of striking out sub-paragraph *a*.

Le Président rappelle que la proposition britannique n'est pas acceptable pour plusieurs Etats dans lesquels elle resterait lettre morte. Son Pays, par exemple, n'admettrait pas qu'un consul exécute une commission rogatoire, sans qu'un contrôle soit exercé sur son activité. Le Président estime que la proposition du Doc. trav. No 45 résoud deux difficultés essentielles. Il y a d'une part un problème de souveraineté, qui est résolu par la faculté donnée à l'article 27, et d'autre part un problème de contrôle, qui est résolu par l'article 14. Il est, en effet, absolument nécessaire que l'Etat requis puisse protéger ses ressortissants contre des actes de concurrence déloyale ou d'espionnage industriel.
Le Président fait en outre remarquer qu'il est préférable d'avoir un projet, même compliqué, mais au moins acceptable pour plusieurs Etats.

Le Secrétaire général, pour faire suite à certaines requêtes, propose qu'on inscrive une disposition permettant à certains Etats de déclarer qu'ils renoncent à tout le système d'autorisation.

M. Markees (Suisse) attire l'attention sur le fait que l'article 15 a permis entre autres d'instituer le système d'autorisation préalable pour l'audition de propres nationaux du consul. Or, si l'article 15 est biffé, cette possibilité n'existe plus et un Etat contractant a seulement la possibilité de faire usage de la réserve de l'article 27, ce qui n'est pas la même chose.

M. Krings (Belgique) se déclare d'accord avec les propositions du Secrétaire général et du Délégué suisse.

Mr Hayes (Ireland) expressed agreement with the remarks made by the Secretary-General.

M. Kojanec (Italie) souligne que le système proposé présente une certaine souplesse, même s'il est compliqué. Il se déclare en faveur du maintien du principe contenu dans l'article 15 de l'avant-projet. Il soutient qu'il est nécessaire de coordonner ces différentes dispositions et celle de l'article 27, dans la rédaction finale.

Le Président déclare qu'il convient de se déterminer sur cette proposition. Il la soumet par conséquent au vote, sous réserve des amendements proposés par le Secrétaire général et le Délégué suisse.

Mr Edwards (United Kingdom) expressed the opinion that the question before the Commission was now so complicated, that it would be difficult to take a vote on it at this moment.

M. Balbaa (RAU) demande si l'on peut concevoir qu'un Etat donne certaines autorisations après avoir fait une réserve générale.

M. Krings (Belgique) répond que la réserve générale intervient avant toute autorisation, soit au moment de la ratification. S'il n'est pas fait usage de cette réserve, l'article 14 entre en vigueur. Dès lors, chaque Etat peut, selon les cas particuliers, accorder des autorisations générales ou spéciales.

M. Balbaa (RAU) se demande quelle est alors l'utilité de la réserve générale.

Le Secrétaire général déclare que si un Etat accorde aux consuls certains pouvoirs, il faut lui laisser la possibilité de considérer chaque cas particulier.

M. Ariëns (Pays-Bas) voudrait que l'on soumette au vote la proposition britannique contenue au Doc. Trav. No 34.

Mr Edwards (United Kingdom) said that he did not insist on Working Document No 34, which had been proposed by the United Kingdom delegation, being voted on.

Le Président soumet au vote le Doc. trav. No 45, assorti des amendements proposés par le Secrétaire général et le Délégué suisse.

Vote

Le texte proposé est adopté.

La séance est levée à 18 h. 15.

Documents de travail Nos 48 à 52

Distribués le 21 octobre 1968

No 48 – Ce document n'a jamais été distribué.

No 49 – Proposition de la délégation allemande

Article 9

L'obligation et la faculté pour un témoin ou toute autre personne que vise la commission rogatoire de refuser son concours à l'exécution de la commission rogatoire sont jugées selon la loi de l'Etat requis, et en outre selon la loi de l'Etat requérant si l'autorité requérante a fait une telle demande dans la commission rogatoire, en reprenant explicitement ces dispositions.

No 50 – Proposition de la délégation allemande

Article 16

Il semble utile de tirer au clair dans le texte que la déclaration prévue dans l'article 16 peut être faite en faveur de certains Etats et qu'elle peut être soumise à la règle de réciprocité et révoquée.

Article 17

Lettres a *et* d *sont à biffer.*

Il faut ajouter au chapitre II (cf. III) une disposition qui confirme la faculté de déroger par des accords bilatéraux aux dispositions de ces chapitres.

No 51 – Proposition de la délégation néerlandaise

Nouveau texte proposé de l'article 4 (Doc. trav. No 46):

1 Si un Etat contractant juge cela opportun, il fera connaître, moyennant une déclaration à faire au plus tard lors de la ratification de la présente Convention, la ou les langues autres que la sienne dans lesquelles la commission rogatoire peut être adressée.

2 La commission rogatoire doit être rédigée dans la langue de l'Etat requis, ou dans une des langues que cet Etat aurait acceptée – en ce dernier cas au choix de l'autorité requérante –, ou être accompagnée d'une traduction faite dans une de ces langues.

3 Toutefois, la commission rogatoire ou sa traduction peut en tout cas être rédigée en français ou en anglais – cela au choix de l'autorité requérante – si l'Etat sur le territoire duquel la commission rogatoire doit être exécutée n'a pas mentionné ni le français ni l'anglais comme langue acceptée par lui aux termes du premier alinéa.

4 Toute traduction annexée à une commission rogatoire doit être certifiée conforme, soit par un traducteur assermenté ou juré, soit par toute autre personne autorisée à cet effet dans l'un des deux Etats.

Commentaire: La délégation néerlandaise est d'avis que l'article 4 dudit avant-projet ne traduit pas la proposition néerlandaise (Doc. trav. No 1) acceptée par la Commission et qu'il est même en contradiction avec cette proposition.
Le but essentiel de cette proposition est de fixer, une fois pour toutes, l'acceptation par tout Etat contractant du français et de l'anglais comme langues dont on pourra en tout cas et sans réserve se servir. Sans cela elle aurait perdu son sens.
Or, d'après l'article 4, alinéa 2, l'emploi d'une de ces langues sera interdit vis-à-vis de tout Etat contractant qui s'y sera opposé en faisant une réserve. Par conséquent, le droit de se servir du français ou de l'anglais dépendra du bon vouloir des Etats contractants; c'est précisément ce que la Commission, en acceptant la proposition néerlandaise, a voulu prévenir.
Le texte du Comité de rédaction revient donc à une modification de la décision à rédiger. Sans doute, cela n'a pas été son intention et nous croyons que l'erreur commise doit être attribuée à un malentendu par rapport à la portée de notre proposition.
A notre avis, l'alinéa du texte proposé ci-dessus traduit exactement l'essentiel de ladite proposition néerlandaise, que nous venons de mettre au point. Les alinéas 1 et 2 correspondent aux alinéas 1 et 3 de l'article du Comité, tout en regroupant les principes admis. L'alinéa 4 est identique à celui de l'article du Comité.

No 52 – Proposal of the Danish, Finnish and Swedish delegations

Article 12, first paragraph, should read as follows –

The documents establishing the execution of the Letter of Request shall be sent to the authority which originally transmitted the Letter of Request to the Central Authority of the State of execution.

Reasons for the proposal: The present wording implies that the documents establishing the execution of the Letter of Request shall be transmitted through the Central Authority of the State of execution, where this authority has been used as the receiving agent for the Letter of Request. It would be more expedient, if the documents were sent by the requested authority directly to the sending authority of the State of origin and there seems to be no reason to prohibit this more expedient route. As the taking of evidence falls within the functions of the judiciary whereas the Central Authority will normally be an administrative authority, the latter will normally, for constitutional reasons, be unable te exercise any real control over the way in which the Letter of Request has been executed; in these cases the return of the Letter via the Central Authority of the State of execution would only be a detour.
For these reasons it should be left to the State of execution as a matter of internal organisation, whether the documents should be returned via the Central Authority or directly to the authority of the State of origin which transmitted the Letter of Request to the Central Authority of the State of execution.

Procès-verbal No 11

Séance du lundi 21 octobre 1968

La séance est ouverte à 15 h. sous la présidence de M. Arnold (Allemagne).

Le Rapporteur est M. Amram (Etats-Unis).

Le Président soumet aux Délégués *l'article 16* relatif aux mesures de contrainte. Il relève que cet article ne prévoit qu'une simple faculté. Il n'y a pas lieu, à son avis, de renverser le système, c'est-à-dire de prévoir une disposition obligatoire assortie d'une réserve.

M. Gallardo (Espagne) estime que l'article, tel qu'il est rédigé, n'est pas conforme à la ligne directrice de l'ensemble du projet, qui est d'exclure toute contrainte. Cet article 16 fait, à son avis, tache dans la Convention. Il propose de le radier dans son entier.

Le Président réplique que cet article n'accorde qu'une simple faculté et de ce fait ne dépare pas la Convention. Il demande si une délégation soutient la proposition espagnole; aucune délégation ne se prononçant dans ce sens, le Président déclare que cet article est maintenu. Le Président demande si l'on peut prévoir que les Etats pourront limiter la portée de la déclaration à certains pays.

M. Ariëns (Pays-Bas) est d'avis qu'il faut que la déclaration prévue par l'article 16 ait une portée générale. Les limitations peuvent avoir lieu sous forme de condition en vertu de l'article 14.

M. Museux (France) estime qu'au point de vue de droit international public, il est difficile d'admettre un traitement discriminatoire. En effet, l'objet d'une réserve est généralement de déclarer qu'une disposition d'une convention n'est pas compatible avec telle ou telle institution du droit interne. Il apparaît donc difficile de faire une réserve qui ne vise que certains Etats seulement.

M. Krings (Belgique) se demande si le texte de l'article 16 est bien adapté au système des autorisations assorties de conditions, adopté aux articles 13 et 14. A son avis, l'Etat requis peut, sous forme de condition à son autorisation, restreindre l'application de l'article 16 à certains Etats seulement. Il n'y a dès lors pas de mesure discriminatoire, mais une condition.

M. Markees (Suisse) déclare que si l'article 16 est supprimé, il n'y aura plus de possibilité d'admettre l'usage de mesures de contrainte dans le cas de l'article 13. Le Délégué suisse fait remarquer que, si l'on n'admet pas la faculté de limiter l'application de l'article 16 à certains Etats, il sera quand même possible de le faire par voie d'accords bilatéraux.

Le Président demande si l'on veut maintenir ou non l'article 16 en laissant naturellement aux Etats la faculté de restreindre l'application à certains Etats par voie d'accords bilatéraux.

M. Markees (Suisse) demande, à l'intention du Comité de rédaction, si l'on peut tenir compte du Document de travail No 3 déposé par la délégation suisse et des propositions qui y sont faites.

Le Président répond affirmativement. Il soumet aux Délégués une proposition anglaise, qui veut assortir la déclaration de l'article 16 d'une clause de réciprocité (Doc. trav. No 30).

Mr Newman (United Kingdom) explained the purpose of the United Kingdom proposal contained in Working Document No 30. This proposal related to article 14, paragraph 2. The United Kingdom delegation considered that the provisions of the second sentence of that paragraph, which permitted declarations to be made subject to the requirement of reciprocity, should apply generally to all declarations made under Chapters II and III. The proposal of the United Kingdom delegation was that the following separate article should be inserted in Chapter IV –

Any declaration made under Chapters II and III of this Convention may be made subject to a condition of reciprocity.

This was a practical question of drafting rather than a matter of substance, and not one to which the United Kingdom attached great importance. It was, however, more practical to include a general provision providing for reciprocity rather than to attach such provisions to particular articles.

M. Ariëns (Pays-Bas) s'oppose à cette proposition. Il propose d'incrire dans la Convention deux clauses d'ordre général, l'une relative à la réciprocité et l'autre à la faculté de conclure des accords bilatéraux.

Le Président approuve la proposition du Délégué néerlandais.

Vote

Aucune délégation ne s'opposant à la proposition de M. Ariëns, celle-ci est adoptée.

Le Président ouvre la discussion sur *l'article 17* et les Documents de travail Nos 23 et 24. Il donne la parole à M. Due, le priant de commenter la proposition contenue dans le Doc. trav. No 23.

Mr Due (Denmark) explained the purpose of the proposal of the Danish delegation contained in Working Document No 23. This proposal related to article 17 *b*. The proposal was that the word 'witness' should be replaced by the word 'person', in order to include requests to a party to a lawsuit. This proposal spoke for itself; it was purely a drafting amendment in order to clarify that article 7 *b* applied to *all* witnesses requested to give evidence in a lawsuit, including the parties.

Le Président déclare que cette proposition est tout à fait justifiée et il la renvoie au Comité de rédaction.

Vote

La proposition danoise (Doc. trav. No 23) est adoptée.

Le Président ouvre la discussion sur le Doc. trav. No 24 déposé par la délégation danoise.

Mr Due (Denmark) explained the purpose of the proposal of the Danish delegation contained in Working Document No 24. This proposal related to article 17, and was that the following second paragraph should be included in article 17 –

Where no order of compulsion has been issued under article 16, refusal of a person to appear or to give evidence before the consul shall not render such person liable to any penalty or prejudice in relation to the proceedings for which the evidence is required.

Mr Due illustrated the proposal of the Danish delegation with two examples. In both examples he assumed that the person requested to appear before the consul refused to do so, but declared himself ready to testify before, or under the control of, a court in the State of execution.
The first example was a theoretical one: the person requested to testify before the consul was a witness, not a party. The court of the State of origin might, theoretically, consider that the refusal of such a witness to appear before a consul acting on its behalf was a contempt of court, and might wish to have the witness punished for this offence if he came within the jurisdiction of that court. Mr Due expressed the opinion that the Commission would agree that this should not be permitted under the Convention; it would be excluded expressly if the Danish proposal were adopted.
The second example which the Danish Delegate put forward was that the person requested to give evidence before the consul was a party to the original proceedings. This was a practical example, as the Rapporteur's comments at page 71 [1] of his Report showed. If one party refused to testify before a consul, the other party might claim that the refusal to appear before the consul should be considered an admission of the facts put forward by him in the original proceedings.
Mr Due pointed out that the Rapporteur at page 71 [1] of his Report had asked how the Convention could regulate this problem. The Danish delegation was of the opinion that such a result should be avoided, and that it could be avoided if the Danish proposal were adopted. The substance of the Danish proposal was that only refusal to testify in compliance with a Letter of Request would be considered a refusal to testify in the lawsuit in the State of origin.
Meeting the objection that such a provision might make the possibility of using consuls as a means of taking evidence illusory, Mr Due pointed out that in most cases the party requested to give evidence would be willing to appear voluntarily before the consul. Only in a very few cases, when for some very special reason the party did not, for example, trust the consul, would it be necessary to follow up the attempt to take evidence before the consul by the normal procedure of Letters of Request. If a Letter of Request were issued, then it was reasonable that the person from whom evidence was requested could not refuse without risk of suffering prejudice in the lawsuit in the State of origin.
Mr Due emphasized that the Danish professional bodies had insisted, when consulted on the draft Convention, that the inclusion of a provision to this effect would be a condition *sine qua non* – in fact the only one – for their recommending to the Danish Government the adoption of the provisions of this draft Convention relating to the taking of evidence by consuls.

The Rapporteur agreed with the Danish Delegate that a party against whom no compulsory order had been issued should not be prejudiced by non-appearance. He suggested, however, that the following provision be added to the Danish proposal: *provided that the party voluntarily appears at the trial.* If such a limitation were not included, then a party or witness might be given an unintended benefit under the Danish proposal. The Rapporteur referred to the comment made in his Report at page 71 [1].

M. Markees (Suisse) pose une question à M. Amram. Il signale qu'il existe dans la loi américaine du 3 octobre 1964 une disposition prescrivant qu'une personne qui ne donne pas suite à une citation hors des Etats-Unis peut être punie. Si donc nous suivons la proposition danoise, la présente Convention aurait pour effet de s'immiscer dans la législation interne des Etats-Unis.

The Rapporteur agreed with the Swiss Delegate's remarks. He had deliberately made no reference to the United States legislation to which Mr Markees referred. The reason for this was that the Danish Delegate's proposal referred only to cases where no *sub poena* had been issued.

Mr Markees (Switzerland) pointed out that in the examples put forward by the Danish Delegate, a *sub poena* might have been issued by the court of origin even if no order compelling the witness's appearance had been issued under the law of the State of execution.

Mr Due (Denmark) confirmed that the examples, which he had given referred to cases where no order of compulsion had been issued under the law of the State of execution.

The Rapporteur said that there was therefore no intention in the proposal to affect the internal law of procedure of any Contracting State.

Mr Eltes (Israel) expressed the opinion that the question before the Commission should be divided into two parts. The first related to the law of the State of origin; the second related to the law of the State of execution. The Commission was only concerned in article 17 with orders of compulsion issued in respect of a witness under the law of the State of execution. In his view, in any case, it was unlikely that any State would attempt to *sub poena* a witness abroad.

Le Président demande si la disposition proposée par la délégation danoise aurait pour effet d'interdire aux juges allemands de tirer certaines conclusions d'un refus de comparaître. Il déclare que si c'est le cas, l'Allemagne devrait s'opposer à cette proposition.

M. Petrů (Tchécoslovaquie) demande ce qu'il advient d'un témoin originaire d'un Etat tiers; peut-il être contraint de comparaître?

[1] See page 72 *supra.*

[1] See page 72 *supra.*

Le Président répond que dans le cas de l'article 17, il n'est pas question de contrainte.

M. Ariëns (Pays-Bas) se déclare d'accord avec le point de vue exprimé par le Président quant aux conclusions que peut tirer le juge.

Mr Due (Denmark) replied to the comments which had been made on the Danish proposal. He emphasized that a Danish court would never consider a party which had refused to testify before a Danish consul abroad as having refused to testify in a lawsuit pending in Denmark. He would only be considered to have refused to testify if he did so in face of a Letter of Request. In this case, a Danish judge would be allowed to draw his own conclusions from a failure to testify. Mr Due emphasized that it was the Danish view that if a party declined to appear before a consul, he should not be considered to have refused to testify if he was willing to testify in court, in either the State of execution, in response to a Letter of Request, or in the State of origin, at the trial.
Mr Due said that the importance attached to this question by the Danish Government and Danish professional bodies derived from the view that any evidence given before a consul should be voluntary. No compulsion, direct or indirect – as for example, by possible prejudice in a lawsuit in the State of origin – should be exerted. Every person should have the right to testify before a court if he so desired.

Le Président fait remarquer que dans le domaine de la signification, le problème se pose de manière encore plus aiguë quant aux conclusions qu'un juge peut tirer de la non-comparution d'un témoin.

The Rapporteur expressed the opinion that the Danish proposal related to a question which was fundamentally a matter for the internal law of each Contracting State. It should be for that law to determine the effect which would be given to a failure by a witness to give evidence. The Convention should not attempt to regulate this question. The effect of a Danish proposal would be to impinge on the administration of justice within the forum where the lawsuit was pending.

Mr Newman (United Kingdom) felt that the difficulties which the Danish proposal envisaged were unlikely to occur in practice. If a witness were not a party to the proceedings in the court of the State of origin, he would not be likely to suffer prejudice. If he were a party then admittedly he might suffer prejudice by a failure to give evidence before a consul, since a judge might always comment on and draw conclusions from a refusal to give evidence. It was, however, unlikely that one party to judicial proceedings would cite his opponent as a witness in those proceedings. Consequently the difficulty envisaged by the Danish proposal was unlikely to occur.

M. Krings (Belgique) se rallie à l'opinion exprimée par le Rapporteur et M. Newman. C'est à son avis un problème qui regarde exclusivement le droit interne. Il faut laisser le juge apprécier comme il l'entend la non-comparution d'un témoin.

Mr Due (Denmark) summarized the arguments which he had put forward in favour of the proposal of the Danish delegation, and confirmed that the intention of the Danish proposal was indeed to impose an obligation under the internal law of each Contracting State.

Le Président, constatant que la proposition danoise est soutenue par la délégation suédoise, la soumet au vote.

Vote

La proposition danoise est rejetée par 13 voix, (Allemagne, Autriche, Belgique, Canada, Etats-Unis, France, Israël, Italie, Japon, Luxembourg, Pays-Bas, République Arabe Unie, Royaume-Uni) contre 5 (Danemark, Espagne, Finlande, Suède, Tchécoslovaquie), avec 1 abstention (Suisse).

Le Président soumet aux Délégués l'article 17 et le Doc.trav. No 50 déposés par la délégation allemande. Ce document propose de biffer les lettres *a* et *d* de l'article 17. A propos de la seconde de ces dispositions, on pourrait à la rigueur maintenir la mention de l'article 9, mais il faut biffer la mention de l'article 8, alinéa 3, chiffre 3, puisque des questions d'ordre public ne peuvent se poser à propos de l'article 13 et que dans le cas des articles 14 et 15, c'est à l'autorité qui donne des autorisations d'examiner la question du respect de l'ordre public. Quant à la mention de l'article 9, le Président estime qu'un témoin qui paraît volontairement devant un consul renonce à ses privilèges.

M. Ariëns (Pays-Bas) déclare que ce témoin qui accepte de comparaître peut refuser de répondre à certaines questions seulement.

Le Président déclare que quelqu'un qui comparaît renonce à son privilège.

M. Krings (Belgique) est d'avis qu'un témoin qui comparaît ne renonce pas entièrement à ses privilèges. Un médecin, par exemple, tenu par le secret professionnel, peut refuser de répondre à certaines questions seulement. Dans ce cas, le consul ne pourra rien faire.

M. Museux (France) déclare qu'il y a lieu de supprimer la subdivision *a*; il n'incombe en effet pas au consul de tenir compte de l'ordre public de l'Etat d'exécution. Le Délégué français se prononce en faveur du maintien de la lettre *d*; en effet, le consul doit être averti du fait qu'il est tenu de respecter certains privilèges.

The Rapporteur pointed out that a proposal to delete subsection *a* of article 17 overlooked the fact that Contracting States might not have made reservations under article 13. If they had not done so, the consul would be permitted to take the evidence of persons who were nationals of the State which he represented. If he were permitted to do so, then it was necessary that some restrictions should be imposed on his exercise of this function; that is, he should not be permitted to take evidence which was incompatible with the law of the State of execution. Furthermore, in adopting this subsection, the Special Commission had intended to provide specially that a consul should have the power to administer an oath or take an affirmation. This was intended to obviate any need there might be under the law of some Contracting States for the taking of an oath by a 'notaire'.
The Rapporteur was therefore of the opinion that although subsection *a* might perhaps be omitted with respect to articles 14 and 15, it was still necessary to include it with respect to article 13.

Le Président déclare qu'il ne maintient pas sa proposition quant à la lettre *a*; il invite le Comité de rédaction à modifier légèrement cette disposition, afin qu'elle ne fasse pas double emploi avec l'article 15 (nouveau).

M. Wampach (Luxembourg) soulève que la disposition *a* ne fait pas de différence entre le témoin et la partie. Il déclare qu'un consul au Luxembourg peut interroger un témoin et lui faire prêter serment, mais pas une partie.

M. Hoyer (Autriche) déclare que la disposition *a* ne change pas le droit interne d'un pays. Les limites des activités d'un consul sont définies à la fois par le droit interne et par l'autorisation donnée selon l'article 15.

Le Président demande aux Délégués s'ils sont d'accord de maintenir la disposition *a*, sous réserve de modifications de rédaction.
Quant à la lettre *d*, faut-il biffer l'article 8, alinéa 3 du chiffre 3, puisque des questions d'ordre public ne peuvent se poser à propos de l'article 13 et que, dans le cas des articles 14 et 15, c'est à l'autorité de l'Etat d'exécution d'opérer le contrôle quant à l'ordre public?

Vote

L'article 17 est adopté.

Le Président soumet aux Délégués le chapitre III de l'avant-projet, soit les articles 18, 19 et 20.
Il déclare qu'il conviendra d'adapter l'article 18 selon le nouvel article 14, puisqu'il a été admis de manière générale que le chapitre relatif aux *commissioners* devait être calqué sur le chapitre relatif aux consuls. Aucune objection se manifestant sur ce point, le Président invite le Comité de rédaction à faire le nécessaire.

M. Markees (Suisse) se demande si l'on est en possession de tous les éléments nécessaires pour la rédaction de ces articles; il déclare rester sceptique quant au résultat.

Le Président soumet aux Délégués l'article 19, et relève le même problème d'adaptation que pour l'article 18.

Vote

Sous réserve de sa rédaction, cette disposition est adoptée.

Le Président soumet aux Délégués l'article 20, qui correspond à l'article 17 du chapitre sur les consuls. Il déclare qu'il convient de biffer sous lettre *d* la référence à l'article 8, alinéa 3, chiffre 3, et mentionner la possibilité de conclure des accords bilatéraux, lorsqu'un Etat veut limiter l'application de l'article à certains pays.

Vote

Cette disposition de l'article 20 est adoptée.

Le Président demande aux Délégués s'il faut, relativement aux chapitres II et III, inscrire dans la Convention une disposition ayant trait aux frais causés par la procédure d'autorisation et d'éventuelles mesures de coercition. Le Président estime qu'il est plus sage de ne pas régler cette question.

Mr Newman (United Kingdom) observed that the question of costs did not arise in relation to the taking of evidence by consuls or commissioners, since all their expenses were borne either by the State of origin, or by a party. He was of the opinion that no State should make a charge for the acts of its own officials. With respect to the costs of procedures of compulsion of an unwilling witness under article 19, Mr Newman said that his mind was open as to whether such expenses should be charged to the requesting State.

Le Président constate que les Délégués semblent se mettre d'accord pour ne pas régler cette question.

The Rapporteur noted that the Commission had been in agreement at its ninth meeting with his proposal to include a provision relating to alternative procedures which he had mentioned in his Report at page 71 and 72 [1]. It had not, however, been mentioned in the Procès-verbal that the Commission had been unanimously agreed that such a provision should be included in the Convention. For the guidance of the drafting Committee it would, in his opinion, be desirable either to correct the Procès-verbal or to make some explicit mention of the Commission's decision in the Procès-verbal of the present meeting.

Vote

Le Président constate qu'il n'y a pas d'opposition et que par conséquent la proposition tendant à inclure dans la Convention une disposition spéciale relative aux procédures alternatives est acceptée.

Il donne la parole au Rapporteur, le priant de commenter le Document de travail No 26.

The Rapporteur explained the purpose of his proposal in Working Document No 26, paragraph 4. This proposal was that a new section iv be added to paragraph 3 of article 8. Since the material placed in parentheses in his proposal had been included in other articles in the Convention, this material could be struck out, so that the new subsection would read as follows –

iv to the extent that the Letter of Request demands performance of any judicial act which the authority requested has discretion to perform or not to perform under the internal law of the State of execution.

The Rapporteur explained that the inclusion of such a paragraph was made necessary in the present Convention by the wide range of judicial acts which might be requested by Letters of Request. Article 1, as it now stood, referred to requests for the taking of evidence, and also the performance of 'other judicial acts'. It was, in his view, clear, that no court in the State of execution should be required in executing Letters of Request from abroad to perform acts which it had a discretion to perform or not to perform when requested in an internal lawsuit. If a party to a lawsuit requested the issuance of a restraining order in a domestic lawsuit for example, a judge always had a discretion to grant this request and issue the order or deny the request and refuse the order. A judge executing Letters of Request relating to a foreign lawsuit should have the same discretion.

[1] See page 72 *supra*.

Speaking as a Delegate of the United States, the Rapporteur emphasized that the United States could not ratify a convention which imposed an obligation on a judge to issue an order at the request of a party to foreign proceedings which the judge has a discretion, in a domestic lawsuit, to issue or not.
The Rapporteur emphasized that the purpose of this proposal was to place a foreign litigant in exactly the same position as was a litigant in a domestic lawsuit: he should receive neither greater nor less benefits.

M. Markees (Suisse) soutient la proposition du Rapporteur. En effet, on ne peut pas contraindre un tribunal d'accomplir un acte qu'il peut, selon son propre droit, refuser d'exécuter.

Le Président demande de plus amples explications.

The Rapporteur referred to the example which he had given of a restraining order. The Rapporteur recalled that the Austrian Delegate had, in Working Document No 7, proposed that the following matters should be excluded from the scope of the Convention: the service of documents, the execution of judgments, and special and protective remedies. In the draft of article 1 produced by the drafting Committee the first two judicial acts had been explicitly excluded from the scope of the Convention, but the third had not, under the assumption that a broad clause relating to the discretion of judges in executing Letters of Request would be included in the Convention.

M. Ariëns (Pays-Bas) cite des exemples tirés du droit néerlandais, dans lesquels un juge a la liberté de refuser d'accomplir un acte.

The Rapporteur said that his proposal did not relate to judicial acts in the execution of a foreign jugdment; these could only be requested after judgment had been given in the lawsuit. The purpose of his proposal was to cover provisional and special remedies which might be requested during the course of a lawsuit, and with respect to the granting of which a judge had, in a domestic action, a discretion.
The Rapporteur emphasized that such a provision was necessary only because the scope of the Convention had been widened to include judicial acts other than the taking of testimony. The taking of testimony of a witness was never discretionary. But most of the other judicial acts to which article 1 of the Convention now referred were discretionary. It was necessary to protect a judge in the State of execution from the imposition of an obligation under this Convention to issue orders which, in a domestic lawsuit, he had a discretion to issue or not. A foreign litigant acting through Letters of Request should, in his opinion, not be able to obtain more than a domestic litigant.

Le Président se déclare très réticent quant à cette proposition. Il est nécessaire, à son avis, que le juge requis exécute un acte judiciaire qui tombe dans le champ d'application de la Convention. Il cite, à l'appui de sa propre opinion, l'exemple de la France, qui exécute sur demande de l'Allemagne certains actes selon des formes que sa législation ne connaît pas.

M. Hoyer (Autriche) rappelle que la délégation de son Pays avait proposé (Doc. trav. No 7) d'exclure du cadre de la Convention les mesures provisoires et conservatoires. Or, il a l'impression que les mesures visées par la proposition américaine sont précisément de cette nature.

M. Krings (Belgique) est d'avis que cette Convention est applicable à toutes les mesures d'instruction, même celles qui ne sont pas connues de l'Etat requis; par exemple, une commission rogatoire, tendant à la production d'un document, doit être exécutée même si le pays ne connaît pas ce moyen de preuve.

M. Markees (Suisse) relève que la proposition du Rapporteur fait suite à une discussion entre quelques Délégués, qui aurait abouti à la conclusion que des moyens de contrainte ne devaient pas être utilisés s'ils n'étaient pas connus par la législation de l'Etat requis. Il se demande si la présente proposition ne doit pas être limitée à ce cas.

The Rapporteur emphasized that his proposal had nothing to do with the taking of evidence. It was intended specifically to relate to judicial acts other than the taking of evidence. The Rapporteur recalled that in the Commission's debate on article 1 of the draft Convention all the Delegates had been in agreement that the taking of evidence and the 'other judicial acts' referred to in article 1 were quite different subjects. He recalled that, for example, the Spanish Delegate had referred to a request which might be made via Letters of Request for conciliation proceedings between a husband and wife to be conducted in a divorce case. The French Delegate had referred to procedures with respect to maintenance orders, under which a request might be issued that a husband give evidence with respect to his intentions to support his wife and children. Other Delegates had referred to requests to a court to advertise for heirs to a foreign estate. Although it had been decided to include requests relating to such matters within the scope of the Convention, many Delegates had been of the opinion that the performance of such acts should not be mandatory on foreign courts under the procedure of Letters of Request.
The Rapporteur said that he was ready to make his proposal clearer by including some phrase which made it specifically relate to the performance of 'other judicial acts', and not the taking of evidence.

Le Président déclare catégoriquement qu'une telle disposition est de nature à restreindre considérablement le champ d'application de la Convention. Une commission rogatoire adressée par la France à l'Allemagne et tendant à ce qu'il soit procédé à une tentative de conciliation entre époux, doit être exécutée par ce dernier pays, même si cette mesure n'est pas prévue par sa législation interne.

The Rapporteur observed that the example put forward by the Chairman related to the taking of evidence, and therefore did not come within the scope of his proposal.

Le Président affirme que dans le cas particulier, il ne s'agit pas de l'administration d'une preuve, mais typiquement d'un «autre acte judiciaire».

Mr Eltes (Israel) sought to explain the Rapporteur's proposal, emphasizing that it related specifically to requests to perform judicial acts other than the taking of evidence.

The Rapporteur recalled the example which had been put by Mr Ariëns: a request to a party to provide security with respect to a lawsuit pending in a foreign State. This was the sort of order which a court had, in domestic proceedings, discretion to issue or not, as it might think fit. It was such act that his proposal was designed to cover.

M. Ariëns (Pays-Bas) déclare que l'exemple donné par le Rapporteur n'est pas tout à fait convaincant. Il est d'avis que l'on ne peut envisager tous les cas possibles. Cependant, étant donné que le juge a la liberté de refuser ou d'accepter, il suggère d'adopter la proposition du Rapporteur.

Le Président rappelle qu'il faut à tout prix ne pas restreindre le champ d'application de la Convention.

M. Hoyer (Autriche) s'oppose à ce que l'on puisse, par commission rogatoire, enjoindre à l'autorité requise de prendre des mesures conservatoires ou provisoires, avant qu'un jugement soit intervenu ou qu'une action ait été introduite, par exemple celle tendant à défendre à un débiteur de payer son créancier, qui est ou sera défendeur dans la procédure.
La proposition autrichienne (Doc. trav. No 7) avait pour but d'exclure de telles demandes du domaine des commissions rogatoires. Il est d'avis que c'est aussi le sens des mots «mesures d'exécution» dans le Document de travail No 46 (art. 1, al. 3), lesquelles comprennent aussi les mesures provisoires et conservatoires.

The Rapporteur said that the example put forward by Mr Ariëns was within the very broad terms of the class of 'restraining orders' to which he had referred in first introducing his proposal. His proposal was designed to cover the type of case in which a party was requesting a remedy which the court had no obligation to grant and the litigant was required under domestic law to convince the court of the need for this special remedy. The Rapporteur emphasized that he was ready to make changes in the drafting of this article, so long as its substance were preserved. Some such provision was necessary.
If the Convention were not carefully drafted, it might be argued that it laid an international obligation on the courts of Contracting States to grant remedies automatically in the execution of Letters of Request, which they would have a discretion to grant with respect to domestic lawsuits. No Member State would wish to ratify a Convention which imposed such an obligation on its courts, since under the internal law of every Member State, there were orders which might be issued by a court, coming within the definition of 'other judicial acts' covered by this Convention, which a court did not grant to parties as of right.

Le Président craint que l'on ne s'immisce par trop dans la législation interne des pays.

Mr Eltes (Israel) pointed out the major difference between this present draft Convention and the Convention of 1954. When the 1954 Convention was adopted, the Common Law countries were not represented in the Conference. In drafting the present Convention, a major difference had arisen between the Civil Law and Common Law countries with respect to difficulties in executing 'other judicial acts' in pursuance of Letters of Request. He felt that more examples of the type of judicial act which the Rapporteur's proposal was intended to cover would illuminate the discussion. He put the following example: one party might ask for security to be provided by the other party, via a Letter of Request, with respect to a foreign lawsuit, and the other party might make a counter-claim for security in the same lawsuit. If this were done, the judge in the State of execution could not automatically issue orders with respect to the claims made by both parties, but would have to exercise a discretion.

Mr Due (Denmark) suggested that the discussion so far had related to provisional and protective measures. He recalled the proposal of the Austrian delegation, contained in Working Document No 7, of which he had been in favour. He had understood that such measures were to be excluded from the scope of the Convention, and he suggested that they should be specifically excluded by an amendment of article 1.

Le Président fait remarquer qu'il faudrait en premier lieu s'entendre sur le sens de «mesures conservatoires», et propose de renvoyer la discussion du problème au moment où cette notion sera définie.

M. Balbaa (RAU) demande si l'on peut adresser une commission rogatoire tendant à l'audition d'un témoin dans un pays où la preuve écrite est exigée.

The Rapporteur said that the example put by the Delegate of the UAR related tot the taking of evidence. He emphasized that his proposal related only to 'other judicial acts'. There was no need for a proposal such as the one he had put forward with respect to the taking of evidence. That special problem had been dealt with specifically by provisions relating to procedures and the process of compulsion which might be imposed. The Rapporteur emphasized that his proposal related only to judicial acts other than the taking of evidence, and that the reason for his proposal was to preserve the discretion which a judge possessed in performing such judicial acts in domestic lawsuits, in proceedings under Letters of Request also. It was intended to exclude any interpretation of the Convention to imply an obligation on a judge to give, in the execution of Letters of Request, a remedy which was discretionary in domestic proceedings.

M. Krings (Belgique) estime que la solution du présent problème dépend du sens que l'on va donner au terme «mesures conservatoires» dans l'article premier.
Il se demande par ailleurs si la disposition proposée n'est pas trop large au point de laisser au juge de l'Etat requis un pouvoir discrétionnaire trop étendu. Il craint que tout le mécanisme de la Convention ne soit mis en danger.

Le Président propose de renvoyer la question au lendemain et de la résoudre en même temps que l'article premier.
Il rappelle qu'il est un principe sacro-saint de l'entraide judiciaire internationale que le juge doit exécuter des actes que sa législation ne connaît pas.
Le Président soumet aux Délégués les Doc. trav. Nos 43 et 44. Il convient de savoir dans quelle mesure la présente Convention tolère d'autres moyens de transmission des commissions rogatoires.

M. Markees (Suisse) est d'avis que les débats doivent se restreindre à une seule question: désire-t-on une disposition explicite telle que celle du Doc. trav. No 44, ou bien une disposition générale suffit-elle (Doc. trav. No 43)? Une fois cette décision prise, il conviendra au Comité de rédaction de fixer le texte.

Le Président se déclare opposé à cette proposition. Il est d'avis qu'il convient en tout cas de se déterminer sur les termes indiqués entre crochets.

M. Giuliano (Italie) déclare que sa délégation se contenterait parfaitement d'une disposition telle que celle contenue au Doc. trav. No 44. Il est en effet utile de préciser que les autorités de l'Etat requérant disposent de toute liberté quant au choix du mode de transmission. Il rappelle ce principe souvent réaffirmé que la Convention n'impose des obligations qu'à l'Etat requis, mais que

l'Etat requérant est libre d'expédier ces commissions rogatoires par la voie de son choix. A son avis, il est utile d'indiquer au juge par une disposition expresse quelles peuvent être les voies de transmission.

Le Président déclare qu'en effet il convient de donner des indications précises à ceux qui doivent appliquer la Convention.

Mr Due (Denmark) expressed agreement with the Chairman that the Convention should include an article preserving all means of transmitting Letters of Request permitted under the law of the State of execution. He explained the Danish view of this matter. When Denmark ratified the 1954 Convention a declaration was made that foreign consuls might forward Letters of Request directly to Danish courts. Despite the establishment of a Central Authoriry under the present proposed Convention, Denmark would like to be in a position to continue to permit direct transmission of Letters of Request from consuls to Danish courts. Consequently, Denmark would not like to see any provision in the Convention which might explicitly or implicitly prohibit such a method of transmission.
In the Danish view, the use of consular channels could often be more expedient and more practical for the transmission of Letters of Request directly to the courts, than the routing of all Letters of Request through a Central Autority.
Mr Due referred to the provisions of article 9 of the 1965 Service Convention, which explicitly provided that each Contracting State should be free, in addition to the use of the Central Authority, to use consular channels to forward documents to the authorities of other Contracting States which had been designated by them to receive such documents.

Mr Newman (United Kingdom) observed that the central question before the Commission was to decide whether a receiving State should have the power to determine the methods by which Letters of Request should be sent to it. In his opinion, the effect of the German proposal contained in Working Document No 44 was to give a receiving State the facility to refuse to permit the use of consular channels to transmit Letters of Request to a Central Authority or other designated authorities. It implied that consular channels might not be used for this purpose unless the receiving State had given permission. Mr Newman emphasized that a receiving State should not have the power to lay down what methods of transmission of Letters of Request should be used by other Contracting States, other than by the stipulation that Letters of Request should be transmitted to the Central Authority or any other designated authority.

M. Wampach (Luxembourg) se déclare d'accord avec la proposition contenue au Doc. trav. No 44.

M. Krings (Belgique) fait remarquer que les deux propositions prévoient de nombreuses voies de transmission, à côté de celle de l'Autorité centrale, qui doit rester cependant la voie principale; la dérogation la plus extrême se trouve à l'alinéa 3 du Doc. trav. No 44; selon celui-ci, les Etats pourraient prévoir que les commissions rogatoires seront transmises directement d'autorité judiciaire du pays requérant à l'autorité judiciaire du pays requis.

M. Museux (France) demande si une commission rogatoire transmise par voie diplomatique doit passer par l'Autorité centrale de l'Etat requis.

Le Président répond que non. Par définition, la voie diplomatique passe par les Ministères des Affaires Etrangères.

M. Bédard (Canada) se déclare en faveur de la proposition du Doc. trav. No 43, vu l'organisation fédéraliste de son Pays.

M. Ariëns (Pays-Bas) déclare accepter la proposition du Doc. trav. No 43, à condition de supprimer «by internal law or practice». En effet, selon lui, seul un accord bilatéral ou multilatéral peut permettre de déroger aux dispositions de la Convention. Il n'admet pas de dérogations prévues par le droit interne.

M. Markees (Suisse) déclare que la proposition néerlandaise complique la situation. Il ne voit pas pourquoi on exclurait des dérogations par acte unilatéral.

Le Président déclare que les termes inscrits entre crochets ont une grande importance du point de vue matériel.
Il propose de renvoyer le vote sur ces Documents de travail, étant donné que la question n'est pas encore mûre. Il propose de nommer un Comité ad hoc pour trouver un compromis entre ces deux documents.

M. Markees (Suisse) demande que l'on vote pour savoir si les Délégués se prononcent en faveur d'une disposition explicite ou si une disposition générale suffit.

M. Wampach (Luxembourg) propose de voter sur le principe de savoir si l'on veut maintenir la voie consulaire comme voie conventionnelle.

Le Président soumet au vote la question de savoir si l'on veut nommer un Comité ad hoc.

Vote

Au premier vote à main levée, 8 délégations sont en faveur de cette proposition et 8 la repoussent.
Au second vote, formel, 9 délégations se prononcent en faveur de la proposition (Allemagne, Belgique, Canada, Danemark, Espagne, Finlande, France, Italie, Tchécoslovaquie) et 9 contre (Autriche, Etats-Unis, Israël Japon, Luxembourg, Norvège, Royaume-Uni, République Arabe Unie, Suisse).
La proposition est donc rejetée.

M. Krings (Belgique) déclare que les deux textes proposés n'ont pas la même portée.

The Rapporteur observed that the question before the Commission had been admirably put by the Swiss Delegate. The question before the Commission was purely a matter of principle whether the use of consular channels for the transmission of Letters of Request should be mentioned specifically in the Convention or whether it should be included implicitly in a carefully drafted general clause which eleborated the principle stated in article 22. The question put before the Commission was not the detail of the drafting of such an article. The drafting of the article could be tackled subsequently, once a decision in principle on the form which the provision should take had been taken.

Mr Eltes (Israel) suggested that the Commission should take a vote on the German proposal contained in Working Document No 44.

Le Président propose de passer au vote sur le Document de travail No 44.

M. Krings (Belgique) déclare que dans le Document de travail No 43, il y a beaucoup plus que dans le Document de travail No 44. En votant sur le Document de travail No 44, on ne résoud pas le Document de travail No 43, mais une partie de celui-ci seulement (lettre *a*). Il conviendrait donc ensuite de voter sur les diverses propositions soumises au Document de travail No 43.

M. Giuliano (Italie) déclare que le problème relatif à l'expédition des commissions rogatoires n'est pas clairement défini et qu'il conviendrait de profiter du cocktail de la délégation allemande pour en discuter. Le vote pourrait avoir lieu le lendemain.

Le Président revient sur sa proposition de nommer un Comité ad hoc.

Mr Eltes (Israel) raised a point of order. He pointed out that since the proposal to establish an ad hoc Committee to draft a compromise proposal had been rejected by the Commission, a special majority would be required to reopen this question.

Le Président ajourne la décision au mercredi et prie MM. Bédard, Due, Krings et Ariëns de se rencontrer pour tenter d'établir un compromis entre les deux propositions des Documents de travail Nos 43 et 44.

La séance est levée à 18 h. 45.

Documents de travail Nos 53 à 57

Distribués le 22 octobre 1968

No 53 – Ce document a été repris dans le texte proposé par le Comité de rédaction, Document de travail No 46.

No 54 – Ce document a été repris dans le texte proposé par le Comité de rédaction, Document de travail No 46.

No 55 – Proposal of the Belgian, Canadian, Danish and Netherlands delegations

Article 22

The provisions of the present Convention shall not prevent a Contracting State from declaring that Letters of Request may be presented to its judicial authorities through channels other than those provided for in article 2.

No 56 – Proposition de la délégation tchécoslovaque

Article 3, lettre a

L'article 3 contient exhaustivement toutes les indications qui doivent figurer dans la commission rogatoire. Pour cette raison, nous proposons de changer l'article 3, lettre a:

a l'autorité requérante, l'Autorité centrale de l'Etat requis et, si possible, l'autorité requise.

No 57 – Proposal of the United Kingdom delegation

New article 10

Add a new paragraph at the end as follows –

Execution of a Letter of Request need not be granted where it has been issued for the purpose of compelling a party to judicial proceedings, or to anticipated judicial proceedings, to disclose documents in his possession to another party.

Procès-verbal No 12

Séance du mardi 22 octobre 1968

La séance est ouverte à 10 h. sous la présidence de M. Arnold (Allemagne).

Le Rapporteur est M. Amram (Etats-Unis).

Le Président soumet aux Délégués le Doc. trav. No 46, soit l'avant-projet préparé par le Comité de rédaction. Il demande s'il a été pris une décision quant au titre et au préambule.

M. Markees (Suisse) répond que ni le titre, ni le préambule n'ont été discutés en Comité de rédaction.

Le Président remet donc cette question à plus tard et propose de ranger les premiers articles sous le titre: «Chapitre premier: Commissions rogatoires» (en anglais *(Letters of Request)*.
Le Président ouvre la discussion sur l'article 1, alinéa 1, et cède la parole au Président du Comité de rédaction.

M. Markees (Suisse) déclare que dans l'ensemble, cette disposition a été reprise de l'article 8 de la Convention de 1954. Il relève cependant certaines modi-

fications rédactionnelles: «pourra s'adresser» a été remplacé par «peut demander»; d'autre part, les termes «dans son ressort» ont été supprimés.

Mr Newman (United Kingdom) explained that the words included in brackets in the English text of article 1 of the Draft prepared by the drafting Committee had been retained in square brackets in order to clarify the significance of the phrase 'to obtain evidence'. In his opinion, however, it was probably unnecessary to retain the words in square brackets since article 1 referred to 'other judicial act'. Since the Convention now covered a wide range of judicial acts, it seemed unnecessary to elaborate the definition of obtaining evidence. This was not a matter of great importance, but he personally was in favour of omitting the phrase within square brackets in the English text of article 1.

The Rapporteur said that he would prefer the words in square brackets to be retained in the interests of the clarity of the English text. He referred to the comment in his Report at pages 8 and 9[1]. There he had explained the legislative history of the phrase used in the French text, 'acte d'instruction'. In his Report he had expressed the opinion that the English text, if confined to the phrase 'to obtain evidence', would, in the absence of any similar prior legislative history, not be equally unambiguous. In his view, however, the retention or exclusion of the words in square brackets was not a matter of great importance. If they were omitted, however, their exclusion would have to be explained in his Report.

Mr Newman (United Kingdom) suggested that if a vote were taken, it should be confined to the English speaking delegations. He suggested that if the vote were in favour of the exclusion of the words enclosed within square brackets in the English text, the Rapporteur could explain in his Report that the reason for this exclusion was that the text of article 1, as it now stood, referred to 'other judicial acts', and not solely to the taking of evidence.

The Secretary-General suggested that the words enclosed within square brackets in the English text should be omitted in the final Draft in the interests of uniformity of the English and French texts.

The Rapporteur said that he agreed with the reasons which had been given by the previous speakers for the exclusion of the words in square brackets in the English text. He would explain the reasons for their exclusion in his Report.

M. Krings (Belgique) propose de remplacer «faire tout acte» par «accomplir tout acte».

Le Secrétaire général propose que, d'une manière générale, les remarques d'ordre rédactionnel soient transmises an Secrétariat à l'intention du Comité de rédaction.

M. Markees (Suisse) répond au Délégué belge que le terme «faire» a été repris de la Convention de 1954.

Le Secrétaire général fait remarquer qu'il conviendrait de conserver une certaine unité rédactionnelle avec la Convention de 1954.

[1] See page 57 *supra*.

Vote

Le Président constate que l'on peut conserver l'article 1, alinéa 1, tel qu'il est proposé.

Il soumet aux Délégués *l'alinéa 2 de l'article 1.*

M. Markees (Suisse) relève que cette disposition, qui a son origine dans le Doc. trav. No 10, cherche non pas à exclure tout acte d'instruction qui n'a pas de rapport direct avec une procédure pendante ou future, mais des actes qui ne sont pas destinés à être utilisés comme preuve dans une procédure. Cet article vise principalement le «pre-trial discovery» qui tend, en procédure anglaise, à contraindre une partie à montrer toutes les pièces du procès. La Grande-Bretagne croit qu'elle ne peut pas admettre cette mesure dans des procédures d'entraide judiciaire internationale, en raison des risques d'espionnage industriel.
Le Président du Comité de rédaction relève que le Rapporteur et M. Edwards semblent avoir convenu que le texte français de l'article recouvrait cette hypothèse, mais en revanche pas le texte anglais.

Le Président se déclare d'accord avec ce texte, qui, à son avis, n'est pas trop restrictif.

Mr Newman (United Kingdom) thanked the Swiss Delegate for his skilful explanation of the difficulties which might be encountered by Common Law countries. He said that the provision which had been included in the English text of paragraph 2 of article 1 need not be included in its present form in this particular article. But the substance of this provision, or provision for the problem which this provision was designed to cover, should be made somewhere in the Convention – perhaps in article 10.
Mr Newman explained the procedure of discovery of documents as it operated in the United Kingdom, and emphasized the problems attendant on making such a procedure mandatory on a foreign court by means of Letters of Request. As this procedure operated in domestic proceedings, it permitted the parties to have some knowledge of the strength of each other's cases, and so could have the beneficial effect of reducing litigation. It required, however, careful control by the court to prevent misuse. Extending its scope to aid foreign litigation by means of Letters of Request did not allow of the careful control by the courts which this procedure needed. Mr Newman pointed out that a provision which would either specifically exclude such a procedure, or provide that at any rate the execution of Letters of Request requesting such a procedure would not be mandatory on the courts of Contracting States, should be included in the Convention. This might be done by some explicit provision in article 1. Alternatively, as the Rapporteur had previously suggested, it could be covered by a general provision, perhaps in article 10, stating that where in internal litigation the judicial act requested lay within the discretion of the court, such discretion should be preserved with respect to requests made by Letters of Request.

Mr Rognlien (Norway) suggested that paragraph 2 of article 1 should be more clearly expressed.

The Rapporteur suggested that it would be useful to the anglophone Delegates in drafting the text of article 1, paragraph 2, if the francophone Delegates would explain whether the French text of that paragraph were satisfactory. He pointed out that the French text referred explicitly to pending litigation. If this text were satisfac-

tory to the francophone group, then the English text could be drafted to conform to it. Further provision could be made in another article of the Convention for a general discretion in executing Letters of Request in order to deal with the problem raised by the United Kingdom Delegate.

M. Markees (Suisse) affirme que la déclaration du Rapporteur est exacte. Il relève que cette disposition ne doit pas exclure l'enquête *ad futurum,* soit par exemple l'audition d'un témoin qui risque de disparaître.

Le Président déclare qu'à son avis, cet alinéa apporte au régime de la Convention de 1954 une précision nécessaire, en raison de la participation d'Etats anglo-saxons.
Il demande si un Délégué est opposé à ce texte, tel qu'il est formulé en français.

M. Ariëns (Pays-Bas) se déclare d'accord avec cette disposition, à condition que l'on puisse l'interpréter largement. Il est en effet parfois utile à un avocat de pouvoir obtenir un renseignement dans le but de savoir s'il convient d'engager une procédure.
Le Délégué néerlandais demande qu'on tienne compte de son intervention au Rapport.

M. Hoyer (Autriche) déclare qu'il faut mentionner au Rapport que cet article n'exclut ni la procédure valétudinaire, ni l'enquête *ad futurum,* ni le «Beweissicherungsverfahren».

The Rapporteur suggested that the English procedural term corresponding to the matters referred to by the previous speaker was 'perpetuation of testimony'. In the United States this term was used with respect to the securing of the testimony of a dying witness, and also of witnesses who were about to leave the country – these witnesses were referred to as 'going witnesses'.

M. Jezdić (Yougoslavie) déclare ne pas être d'accord avec l'article 2 tel qu'il est proposé, parce que celui-ci laisse de côté la voie consulaire.

Le Président déclare que cette question sera traitée plus tard.

M. Wampach (Luxembourg) voudrait remplacer «destiné à être utilisé dans une procédure» par «en vue d'une procédure».

M. Krings (Belgique) répond que le texte tel qu'il est proposé est bon, sous réserve d'un bref commentaire au Rapport.

Le Président constate que ce texte est adopté dans sa rédaction française et prie les Délégués anglophones de revoir la version anglaise.

Mr Newman (United Kingdom) pointed out that if it were the Chairman's intention to meet the problem which he had raised, he had to emphasize that the French text, as it now stood, did not deal with that problem. That question was, on the other hand, satisfactorily dealt with in the English text of paragraph 2. He would, however, be prepared to accept the French text of paragraph 2 if the problem which he had raised were dealt with (perhaps in article 10), by a provision that Contracting States should not be bound under this Convention to execute Letters of Request requiring the discovery of documents.

M. Markees (Suisse) déclare qu'il est extrêmement difficile de prendre position. Il ajoute que le Comité de rédaction a trouvé que ce texte rendait exactement l'idée exprimée par le Doc. trav. No 10, et que si M. Newman n'est plus d'accord, il convient de reprendre ce document.

Le Président déclare que, s'il existe des divergences, c'est aux Délégués anglais à modifier leur texte, car il lui semble que la version française correspond à ce que l'on veut exprimer et qu'il est difficile de trouver une rédaction meilleure.

The Rapporteur pointed out that it had not been suggested that English courts would refuse to execute Letters of Request requiring the perpetuation of testimony in foreign pending or future litigation. The French text of paragraph 2, as it now stood, could cause no difficulty in that respect to the United Kingdom. The problem raised by the United Kingdom Delegate was a different one: its purpose was to exclude the production of documents in pre-trial proceedings. The Rapporteur suggested that the French text would probably be acceptable to the United Kingdom in respect of the perpetuation of testimony, and some specific provision could be included for the exclusion of, or a reservation with respect to, mandatory requirements relating to the production of documents in order to deal with the problem raised by the United Kingdom.

Mr Newman (United Kingdom) sought to explain the problem which he had raised. The difficulty which the proposal contained in Working Document No 10 was designed to meet, related to the process of discovery of documents between the parties to foreign litigation, not to the process of discovery of documents to a court. He pointed out that the procedure of discovery of documents between the parties to a lawsuit permitted each party to obtain information as to the strength of the other party's case. One particularly delicate problem which this raised in commercial litigation was the possibility of industrial espionage if disclosure of documents were ordered as between industrial firms. In domestic litigation this could be strictly controlled by the court, but no such strict control was possible if orders for discovery with respect to foreign litigation were made mandatory on foreign courts to execute by the procedure of Letters of Request.
Mr Newman pointed out that this problem was one which affected all Member States; it did not affect the United Kingdom alone. To meet this difficulty either specific reference should be made to disclosure of documents between the parties in article 1, or some general provision might be included elsewhere in the Convention.

The Rapporteur thought that discussion of the problem raised by the United Kingdom Delegate related not to article 1, but should be referred to a general provision relating to discretion of courts to refuse execution of Letters of Request, such as might be included under article 10.

Le Président déclare que l'on ne peut traiter à l'article 10 une question relative au champ d'application de la Convention.
Il rappelle qu'il convient de ne pas avoir en vue la seule législation d'un Etat, lors de l'élaboration d'une disposition.

Mr Rognlien (Norway) expressed agreement with the views of the Rapporteur. The United Kingdom Delegate had raised a special problem, and this problem

should be dealt with in some other article of the Convention.
Mr Rognlien enquired whether the term 'judicial authority' in the first paragraph of article 1 included administrative tribunals. In response to a negative reply from the Rapporteur, Mr Rognlien suggested that even if, in that case, the administrative tribunal were not to be permitted to send Letters of Request to a foreign court directly, it should, in any event, be permitted to obtain evidence if it were permitted, under its internal law, to obtain an order of a court which would send Letters of Request. Mr Rognlien expressed the opinion that the Letters of Request should be sent from a judicial authority, but this should not prevent the execution of Letters of Request sent on behalf of an arbitral tribunal by a foreign court.

Le Président constate que les Délégués sont d'accord avec le principe exprimé dans cet alinéa, indépendamment de l'intervention de M. Newman.
Relativement aux tribunaux d'arbitrage, il répond au Délégué norvégien que la Commission a déjà longuement traité le problème et qu'elle est arrivée à la conclusion que ceux-ci ne représentent pas une autorité étatique, et par conséquent ne peuvent adresser eux-mêmes des commissions rogatoires; en revanche, ils ont la faculté de demander à un tribunal étatique d'adresser une commission rogatoire.
Il rappelle que l'alinéa 2 de l'article 1 n'exclut aucune forme d'enquête *ad futurum.*
Il prie M. Newman de travailler à un texte anglais qui soit en harmonie avec la version française.

Vote

L'article 1, alinéa 2 est adopté.

Le Président soumet aux Délégués *l'alinéa 3 de l'article premier.*

M. Markees (Suisse) déclare que cet alinéa a été rédigé sur la base du Doc. trav. No. 7; il a été décidé en Comité de rédaction qu'il convenait de ne pas viser seulement les mesures conservatoires et provisoires, mais toutes les mesures d'instruction. Quelles que soient les définitions que les Etats donnent de ces notions, cet article permet à tous les pays qui considèrent que des mesures provisoires ou conservatoires sont des mesures d'exécution de refuser une commission rogatoire ayant pour objet l'une ou l'autre de ces mesures.
Il déclare que le Comité de rédaction a estimé qu'il était inutile de mentionner les actes extrajudiciaires, car les actes qui font l'objet d'une commission rogatoire émanent toujours d'une autorité judiciaire étatique.

M. Ariëns (Pays-Bas) affirme qu'un juge néerlandais n'admettra qu'avec peine d'inclure les mesures conservatoires parmi les mesures d'exécution.

M. Krings (Belgique) signale, en accord avec le Délégué néerlandais, que le texte de l'alinéa 3 est susceptible d'engendrer des interprétations opposées.
Tous les Etats, en effet, ne rangent pas les mesures conservatoires parmi les mesures d'exécution. Une inscription d'hypothèque est-elle toujours considérée comme une mesure conservatoire ou comme une mesure d'exécution?

Mr Due (Denmark) explained that Danish courts would be presented with problems in face of certain requests similar to those which the Dutch and Belgian Delegates had explained would face Dutch and Belgian courts. He recalled the proposal made by the Austrian Delegate contained in Working Document No 7 and in which it had been suggested that intermediary and provisional measures should be explicitly excluded from the scope of the Convention. He suggested that these matters should be explicitly mentioned in the third paragraph of article 1.

M. Hoyer (Autriche) signale qu'en droit autrichien, il va de soi que les mesures conservatoires et provisoires sont des mesures d'exécution. Mais étant donné les grandes divergences de vue, il est d'avis qu'il faut ajouter à la disposition les termes suivants: «ci-inclus les mesures conservatoires et provisoires».

Mr Rognlien (Norway) expressed agreement with the remarks made by the previous speakers and suggested the inclusion in the third paragraph of article 1, of a reference to the recognition of foreign judgments also.

Le Président déclare qu'il faut prendre une décision sur le point de savoir si l'on veut mentionner dans l'article les mesures provisoires et conservatoires.

M. Markees (Suisse) fait remarquer qu'une telle disposition empêcherait certains Etats d'exécuter lesdites mesures, alors qu'ils sont prêts à le faire.

The Rapporteur observed that the Commission had returned to the point at which the discussion had ended on the previous afternoon. He recalled that he had then suggested that provision in the Convention should not be made for the exclusion of specific special remedies, as many Delegates were now suggesting, but that a more flexible provision should be included which would not exclude those remedies, but would give the courts of Contracting States a discretion whether to execute Letters of Request requiring them or not. He recalled that he had then suggested that a general clause be included in the Convention to provide that Letters of Request might contain requests for orders relating to preliminary and intermediate stages of litigation; orders other than requests for the taking of evidence should however be executed at the discretion of the requested court.

Le Président invite les Délégués à abréger la discussion sur ce problème de peu d'importance pratique. Il relève qu'il y a d'autres questions qui méritent d'être approfondies.

M. Krings (Belgique) voudrait aussi que l'on écarte ce problème. Il propose de le régler en accordant simplement aux parties la faculté de s'opposer à pareille mesure.

M. Fragistas (Grèce) déclare qu'il existe quatre espèces de mesures conservatoires. Les premières ont pour but d'assurer l'exécution future de sentences; elles tombent dans la catégorie des mesures d'exécution et sont par conséquent exclues du champ d'application de la Convention. Les secondes ont pour but de faciliter l'administration d'une preuve, et relèvent du domaine de la Convention. Les troisièmes ont pour but de régler une situation durant un procès; elles se présentent comme des mesures d'exécution d'un jugement provisoire et, en majorité, sont exclues du champ d'application de la Convention. Enfin, il y a des mesures exceptionnelles, telle la tentative de conciliation entre époux.

Procès-verbal No 12

De l'avis du Délégué grec, il n'est pas nécessaire d'insister sur ce point; l'alinéa 3 est bien formulé et il suffit de prendre la peine de le commenter au Rapport.

Mr Eltes (Israel) said that he was grateful to the Greek Delegate for his explanation of the variety of measures which might be covered by article 1. He observed that there was no real need to mention 'mesures conservatoires' in article 1 since they were of no real value unless they could be implemented in execution of a judgment. The perpetuation of testimony was covered by the provision for the taking of evidence. He could not see that conciliation proceedings preparatory to a divorce between husband and wife could be described as 'mesures conservatoires'.

Mr Newman (United Kingdom) pointed out that it was not a matter of great importance whether the definition adopted in article 1 were restrictive or not, since under article 22, especially if it were adopted in the form proposed in Working Document No 43, any more liberal practices in the execution of Letters of Request offered by Contracting States would be preserved.

Le Président soumet au vote la question suivante: convient-il de mentionner dans l'article les mesures conservatoires et provisoires, afin qu'elles soient expressément exclues du champ d'application de la Convention?

Vote

Cette proposition est acceptée par onze voix (Autriche, Belgique, Danemark, Espagne, Etats-Unis, Finlande, Japon, Norvège, Pays-Bas, Royaume-Uni, Suède) contre neuf (Allemagne, Canada, France, Grèce, Italie, Luxembourg, République Arabe Unie, Suisse, Yougoslavie) avec trois abstentions (Israël, Tchécoslovaquie, Turquie).

The Rapporteur said that he would withdraw the proposal contained in Working Document No 26 since the substance of that proposal was now indirectly covered by the decision which had just been taken by the Commission.

Le Président soumet aux Délégués le deuxième article du projet du Comité de rédaction.

M. Markees (Suisse) relève que ce texte a été élaboré sur la base des décisions rapportées au P.-v. No 4.
Il signale qu'il a été décidé que l'on ne devait pas traiter de la voie de transmission dans l'Etat requérant; cette question doit rester soumise à la législation interne de cet Etat. En outre, dans la rédaction, «en provenance d'un autre Etat» a été remplacé par «émanant d'une autorité judiciaire d'un autre Etat».

Vote

Le Président, constatant qu'il n'y a pas d'opposition, déclare l'article 2 adopté.

Il soumet aux Délégués *l'article 3.*

M. Markees (Suisse) déclare que du point de vue matériel, il a été peu changé à cet article par rapport à l'avant-projet.
Il relève qu'il convient d'intervertir les lettres *g* et *f*, ainsi que les deux phrases prévues sous lettre *h*. En outre, le Comité de rédaction n'a pas jugé nécessaire d'imposer la mention du lieu et de la date d'exécution de la commission rogatoire.

M. Petrů (Tchécoslovaquie) propose d'ajouter parmi les mentions obligatoires prévues sous lettre *a* «l'Autorité centrale».

Le Président répond que cela n'est pas nécessaire, étant donné que la commission rogatoire «stricto senso», s'adresse à l'Autorité requise.

M. Hoyer (Autriche) est d'avis que sous lettre *h*, et en relation avec l'article 8, il n'est pas indiqué clairement quelle doit être la loi applicable à la forme du serment.

Le Président déclare qu'en effet, il est nécessaire d'indiquer dans chaque cas, s'il faut faire prêter serment au témoin, ainsi que la forme particulière de ce serment lorsque doit être appliquée celle prévue par la législation de l'Etat requérant; s'il n'est pas fait mention particulière de ce second point, c'est la forme prévue par la législation de l'Etat requis qui s'applique.
Il déclare que les termes indiqués entre crochets sont à examiner en relation avec l'article 9.

Mr Rognlien (Norway) referring to subsection *h* of article 3, enquired as to what a court in a Contracting State would do if it were requested to administer an oath in, for example, a Norwegian formula.

The Rapporteur said that Mr Rognlien had raised an important question. Under subsection *h* of article 3, if a special form of oath were required by a foreign court it had to be specified in the Letter of Request. The question whether and to what extent the requested court would follow such a request was governed by a later provision in the Convention: article 8 of the Draft prepared by the Special Commission (article 10 of the Draft prepared by the drafting Committee).

Vote

Le Président constate que, sauf la lettre h et l'alinéa 2, l'article 3 est adopté.

Il soumet aux Délégués *l'article 4.*

M. Markees (Suisse) fait remarquer que le texte proposé maintient dans son ensemble l'idée générale de la Convention de 1954. Il a été fait suite à la proposition néerlandaise relative à l'usage des langues française et anglaise. D'autre part, tout Etat contractant peut déclarer qu'il accepte des commissions rogatoires dans d'autres langues.

M. Ariëns (Pays-Bas) soutient que le texte proposé ne fait pas suite à la proposition néerlandaise, telle qu'elle avait été adoptée. En effet, il n'avait pas été admis que les Etats pourraient faire une réserve générale concernant les deux langues anglaise et française. Pour cette raison, il s'oppose formellement au texte proposé par le Comité de rédaction.

Mr Due (Denmark) pointed out that the draft Convention had not so far provided in what language the documents establishing the execution of a Letter of Request should be drawn. As the Draft now stood, it could be assumed that this question was left to the discretion of the State of execution.

M. Ariëns (Pays-Bas) déclare que cet élément se trouve clairement indiqué à l'alinéa 2 de sa proposition.

M. Markees (Suisse) déclare que les Membres du Comité de rédaction ont compris que la réserve était possible quant aux deux langues.
Une discussion générale s'engage sur le contenu de la décision prise et relatée au P.-v. No 5.
Il ressort de cette discussion qu'il existe deux possibilités d'interprétation: soit on admet que la réserve ne peut porter que sur une seule de ces deux langues, soit sur les deux à la fois.

M. Ariëns (Pays-Bas) se déclare favorable à la première de ces solutions et le Président à la seconde.

M. Markees (Suisse) propose de voter sur la faculté de faire une réserve quant aux deux langues.

M. Ariëns (Pays-Bas) déclare qu'une telle réserve serait contraire à la proposition néerlandaise, qui a été adoptée.

Le Président déclare que si une telle réserve n'était pas possible, l'Allemagne ne pourrait signer la Convention.

M. Ariëns (Pays-Bas) déclare que la Commission n'est pas compétente pour revenir sur ce qui a été décidé.

Mr Rognlien (Norway) pointed out that if the Commission were to be asked to take again the decision which it had already taken on the proposal of the Netherlands delegation contained in Working Document No 1, there had to be an absolute majority. He observed, however, that it was unlikely that the decision which had previously been taken had covered the inclusion or exclusion of reservations to the text of article 4. The question of reservations was one which related not to individual articles and their drafting, but was a general question which had to be decided separately.

M. Jezdić (Yougoslavie) déclare partager entièrement l'opinion du Président.

Mr Hellners (Sweden) said that he agreed with the observations of the Chairman. He emphasized that the question of a possible reservation to article 4 was a matter of great importance to the Swedish delegation.

M. Balbaa (RAU) déclare qu'il faut trouver un compromis et propose que le problème soit réglé par la voie d'accords bilatéraux. A son avis, il faut maintenir la proposition néerlandaise; elle peut se révéler d'une grande utilité dans le cas d'une commission rogatoire adressée dans un Etat dont la langue est peu connue. Le Délégué cite le cas d'une commission rogatoire adressée par son Pays au Japon.

Le Secrétaire général adjoint déclare que le Délégué néerlandais peut faire appel contre la décision du Président, conformément à l'article 10, alinéa 2, du Règlement intérieur. Il est donc procédé à un vote dans lequel les Délégués sont appelés à exprimer leur approbation ou leur opposition au recours du Délégué néerlandais.

Vote

Par 12 voix (Allemagne, Autriche, Belgique, Danemark, Espagne, Finlande, Japon, Norvège, Suède, Suisse, Tchécoslovaquie, Yougoslavie) contre 6 (France, Grèce, Italie, Pays-Bas, République Arabe Unie, Royaume-Uni) avec 4 abstentions (Canada, Etats-Unis, Israël, Luxembourg), cet appel est rejeté.

The Rapporteur enquired whether delegations from States whose official language included either English or French should abstain on the vote. In response to the Chairman's statement that this was not a vote on the substance of the question of reservations, the Rapporteur said that, as it was then a procedural question, there was no reason why such delegations should not vote.

Le Président demande si l'on veut maintenir ou exclure la réserve contenue à l'alinéa 2 de l'article 4.

M. Krings (Belgique) veut retenir la proposition de M. Balbaa. En effet, il y a des Etats qui ont avantage à adresser des commissions rogatoires en anglais ou en français, lorsque la langue du pays requis est peu connue dans l'Etat requérant.

M. Ariëns (Pays-Bas) soutient l'opinion de M. Balbaa et de M. Krings.

Mr Eltes (Israel) expressed agreement with the views which previous speakers had put forward as to the danger of accepting a general reservation in relation to the second paragraph of article 4. To meet the difficulties of States which wished to make use of such a reservation, he suggested a compromise proposal. A State which did not want to accept Letters of Request in languages other than its own official languages should be permitted to make a reservation. It should nevertheless be required to accept Letters of Request sent in other languages, subject to a right to have a translation of the Letters of Request from those languages made into its own official languages at the expense of the State of origin.

M. Jezdić (Yougoslavie) rappelle que son Pays ne saurait accepter la Convention, si celle-ci prévoit pareille règle.

M. Markees (Suisse) en appelle à une solution réaliste. Il est d'avis qu'une telle disposition est de nature à soulever des problèmes d'ordre politique. En effet, si elle est adoptée, plusieurs Etats, et particulièrement ceux de l'Europe de l'Est, ne pourraient signer la Convention.

M. Wampach (Luxembourg) préférerait que la réserve figure à l'article 27.

M. Ariëns (Pays-Bas) déclare que si certains Etats ne peuvent accepter cette disposition, il leur reste la possibilité de conclure un accord bilatéral.

M. Hoyer (Autriche) relève que le cas mentionné par M. Balbaa est extrêmement rare. Il se rallie entièrement à l'opinion exprimée par M. Markees.

Le Président soumet au vote la question suivante: faut-il admettre que les Etats auront le loisir de faire une réserve quant aux deux langues?

M. Gallardo (Espagne) demande si la réserve de l'article 4 peut porter sur l'une ou l'autre de ces deux langues ou sur les deux à la fois seulement.

Le Président répond que les Etats ont la faculté de réserver une seule langue ou les deux à la fois.
Il soumet la question au vote.

Vote

La proposition est acceptée par 12 voix (Allemagne, Autriche, Belgique, Danemark, Espagne, Finlande, Japon, Norvège, Suède, Suisse, Tchécoslovaquie, Yougoslavie) contre 3 (Grèce, Pays-Bas, République Arabe-Unie), avec 7 abstentions (Canada, Etats-Unis, France, Israël, Italie, Luxembourg, Royaume-Uni).

Mr Due (Denmark) recalled that the Commission had not yet discussed the questions of the language in which the documents evidencing the execution of Letters of Request should be drawn. In his view, the Convention should make no express provision on this matter. It should be left to the discretion of each Contracting State. He did however suggest that the fact that the Commission was agreed that this was a matter to be left to the discretion of Contracting States should be mentioned in the Report.

Le Président déclare qu'en effet, une mention au rapport suffira.
Il soumet aux Délégués le problème des transmissions, laissé ouvert le jour précédent (Doc. trav. Nos 43, 44 et 45).

M. Krings (Belgique), commentant le Doc. Trav. No 55, déclare que le texte proposé est de nature tout à fait générale. En vertu de celui-ci, les Etats contractants auraient la faculté de transmettre les commissions rogatoires par toute autre voie que celle prévue à l'article 2. Il rappelle que cette disposition reprend celle contenue au Doc. trav. No 43 sous lettre *a* et qu'elle n'exclut nullement les autres propositions faites dans ce document.

Le Président résume les trois systèmes en présence:

a admettre la voie consulaire comme voie conventionnelle;

b admettre seulement que les consuls peuvent transmettre les commissions rogatoires à l'Autorité centrale de l'Etat requis;

c admettre, conformément à la proposition contenue au Doc. trav. No 55, que les Etats peuvent prévoir toute autre voie que celle prévue à l'article 2.

M. Krings (Belgique) fait remarquer que les deux premières possibilités ne s'excluent pas.

M. Markees (Suisse) est d'avis que la question de savoir si l'Etat requérant peut transmettre par voie consulaire une commission rogatoire à l'Autorité centrale de l'Etat requis est déjà résolue.
En effet, à l'article 2, on a intentionnellement renoncé à régler la voie d'expédition des commissions rogatoires. La question est de savoir maintenant si l'on veut admettre la voie consulaire proprement dite, c'est-à-dire la transmission directe par le consul à l'autorité judiciaire dans l'Etat requis.

M. Krings (Belgique) fait remarquer que sa proposition va plus loin et qu'elle admet toutes les voies possibles; à l'extrême, la transmission pourrait se faire directement d'autorité judiciaire à autorité judiciaire.

Le Président demande si l'on veut admettre la voie consulaire comme voie conventionnelle. Il propose aux Délégués de voter et de se déclarer soit en faveur de la proposition contenue au Document de travail No 44, soit en faveur de celle contenue au Document de travail No 55.

Mr Due (Denmark) observed that he was a co-proposer of both documents and therefore wished to explain his vote in advance. He would vote in favour of the proposal contained in Working Document No 55 because he considered this to be a compromise proposal.

Mr Rognlien (Norway) wished to make certain that the proposal in Working Document No 55 included the possibility of direct transmission from court to court.

Le Président répond affirmativement à cette question.

Vote

8 Délégations se prononcent en faveur de la proposition du Document de travail No 44 (Allemagne, Espagne, Italie, Japon, Luxembourg, République Arabe Unie, Tchécoslovaquie, Yougoslavie) 12 délégations se prononcent en faveur de la proposition du Doc. trav. No 55 (Belgique, Canada, Danemark, Etats-Unis, Finlande, Grèce, Israël, Norvège, Pays-Bas, Royaume-Uni, Suède, Suisse).
La proposition des délégations belge, canadienne, danoise et néerlandaise contenue au Doc. trav. No 55 est adoptée.

La séance est levée à 13 h. 15.

Document de travail No 58 [1]

Distribué le 23 octobre 1968

AVANT-PROJET PRÉPARÉ PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION

Suite du Document de travail No 46

Chapitre II Obtention des preuves par des agents diplomatiques ou consulaires

Article 14 (13 de l'avant-projet)

En matière civile ou commerciale, un agent diplomatique ou consulaire d'un Etat contractant peut procéder, sans contrainte, sur le territoire d'un autre Etat contractant et dans la circonscription où il exerce ses fonctions, à tout acte d'instruction ne visant que les ressortissants d'un Etat qu'il représente et concernant une procédure engagée devant un tribunal dudit Etat.

Tout Etat contractant a la faculté de déclarer que cet acte ne peut être effectué que moyennant l'autorisation accordée sur demande de cet agent par l'autorité compétente désignée par l'Etat déclarant.

Article 15 (nouveau)

Un agent diplomatique ou consulaire d'un Etat contractant peut en outre procéder, sans contrainte, sur le territoire d'un autre Etat contractant et dans la circonscription où il exerce ses fonctions, à tout acte d'instruction visant les ressortissants d'un Etat tiers ou de l'Etat de résidence, et concernant une procédure engagée devant un tribunal d'un Etat qu'il représente:

a si une autorité compétente désignée par l'Etat de résidence a donné son autorisation soit d'une manière générale, soit pour chaque cas particulier;

b s'il respecte les conditions que l'autorité compétente a fixées dans l'autorisation.

Tout Etat contractant peut déclarer que les actes d'instruction prévus ci-dessus peuvent être accomplis sans son autorisation préalable.

Article 16 (nouveau) [2]

L'autorité compétente, en donnant l'autorisation, peut déterminer certaines conditions relatives notamment au temps et au lieu de l'exécution de la commission rogatoire. Elle peut de même demander que les heure, date

[1] Voir la suite de ce document, Documents de travail Nos 60 et 61.

[2] Cet article a été repris comme article 18 dans la suite du projet du Comité de rédaction, Doc. trav. Nos 60 et 61.

DRAFT PREPARED BY THE DRAFTING COMMITTEE

Continued from Working Document No 46

Chapter II Taking of evidence by diplomatic and consular agents

Article 14 (13 of draft Convention)

In a civil or commercial matter, a diplomatic officer or consular agent of a Contracting State may take the evidence, without compulsion, of the nationals of a State which he represents, in the territory of the Contracting State to which he is posted, in aid of proceedings commenced in the courts of a State which he represents and within the district where he exercises his functions.

A Contracting State may declare that evidence may be taken by a diplomatic officer or consular agent only if, upon application by or on his behalf addressed to the appropriate authority designated by the declaring State, permission is given.

Article 15 (new)

A diplomatic officer or consular agent of a Contracting State may also take the evidence, without compulsion, in the territory of another Contracting State, and within the district where he exercises his functions, of nationals of a third State or of the State to which he is posted, in aid of proceedings commenced in the courts of a State which he represents, if –

a a competent authority designated by the State to which he is posted has given its permission either generally or in the particular case, and

b he complies with the conditions which the competent authority has specified in the permission.

A Contracting State may declare that evidence may be taken under this article without its prior permission.

Article 16 (new) [2]

The competent authority in giving the permission referred to in article 14, paragraph 2, may lay down conditions, *inter alia*, relating to the time and place of the execution of the Letter of Request. Similarly it may

[1] See the continuation of this document, Working Papers Nos 60 and 61.

[2] This Article appears as Article 18 in the continued Draft of the Drafting Committee in Working Papers Nos 60 and 61.

Document de travail No 58

et lieu d'instruction lui soient notifiés au préalable et en temps utile; en ce cas, un représentant de ladite autorité aura le droit d'assister à l'instruction. Les personnes que vise l'acte d'instruction peuvent se faire assister par des avocats.

require that it be notified sufficiently in advance of the time, date and place of the taking of the evidence; in such a case a representative of the authority shall be entitled to be present at the taking of the evidence. Parties and witnesses may be legally represented.

Procès-verbal No 13

Séance du mercredi 23 octobre 1968

La séance est ouverte à 9 h. 45 sous la présidence de M. Arnold (Allemagne).

Le Rapporteur est M. Amram (Etats-Unis).

Le Président cède la parole à M. Markees, Président du Comité de rédaction, le priant de communiquer aux Délégués les dernières modifications rédactionnelles aux articles 1 à 4.

M. Markees (Suisse) fait part des modifications suivantes:

1 A été ajouté à la fin de l'article 1, alinéa 2: « . . . . dans une procédure *engagée ou future*».

The new English text of article 1, paragraph 2, was–

'A Letter shall not be used to obtain evidence which is not intended for use in judicial proceedings, commenced or contemplated'.

2 La fin de l'alinéa 3 a été modifiée comme suit: « . . . ni les mesures conservatoires ou d'exécution».

'. . . or orders for provisional or protective measures'.

3 A l'article 3, «ainsi que, suivant les cas» a été remplacé par «le cas échéant, la commission rogatoire contient en outre».

'Where appropriate, the Letter shall specify *inter alia*'.

4 A l'article 3, sous lettre *h*, la disposition a été modifiée comme suit: «la demande de recevoir la déposition sous serment ou avec affirmation, et le cas échéant, l'indication de la formule à utiliser».

'the request that the evidence be given on oath or affirmation, and any special form to be used'.

5 L'alinéa 2 de l'article 3 est conçu comme suit: «La commission rogatoire mentionne aussi, s'il y a lieu, les renseignements nécessaires à l'application de l'article 11».

'The Letter may also mention any information necessary for the application of article 11'.

6 A l'article 4, alinéa 2, il faut lire: « . . . . à moins qu'il ne s'y soit opposé en faisant l'une des réserves prévues à l'article 27 . . .».

'. . . unless it has made one of the reservations specified in paragraph . . . . of article 27'.

7 L'alinéa 3 de l'article 4, relatif aux Etats ayant plusieurs langues officielles, subit la transformation suivante dans sa dernière phrase: «En cas d'inobservation sans juste motif de l'obligation découlant de cette déclaration, les frais de la traduction. . .».

There was no change in the English text.

Le Président soumet aux Délégués *l'article 5* du projet du Comité de rédaction.

M. Markees (Suisse), Président du Comité de rédaction, commente cet article. Celui-ci a été élaboré sur la base du Doc. trav. No 20 et reprend l'article 4 de la Convention de 1965.

Vote

Le Président, constatant que cette disposition ne soulève pas d'opposition déclare l'article 5 adopté.

Il soumet aux Délégués *l'article 6.*

M. Markees (Suisse), Président du Comité de rédaction, déclare que cet article a été élaboré sur la base de l'article 10 de l'avant-projet, avec cette seule modification que l'on a ajouté «et sans délai» (Doc. trav. No 29).

M. Baudoin (France) propose de remplacer «sans délai» par «sans retard».

Vote

Le Président, constatant que ni cette disposition, ni l'amendement du Délégué français ne suscitent d'opposition déclare l'article 6 adopté avec la modification proposée.

Il soumet aux Délégués *l'article 7.*

M. Markees (Suisse), Président du Comité de rédaction, déclare que cet article a été rédigé sur la base de l'article 8, alinéa 2, de l'avant-projet; il a été décidé de faire mention des représentants des parties; la dernière phrase a été établie sur la base du Doc. trav. No 20.

M. Baudoin (France) propose une modification de rédaction relativement à la seconde phrase: «auxdites parties ou *à leurs représentants*».

Vote

Le Président, constatant que cette disposition ne suscite pas d'opposition, déclare l'article 7 adopté.

Il soumet aux Délégués *l'article 8.*

M. Markees (Suisse), Président du Comité de rédaction, rappelle que cet article a été établi sur la base de l'article 12 de l'avant-projet et du Doc. trav. No 22. Conformément à une proposition néerlandaise, il a été ajouté un troisième alinéa ainsi conçu:
«La commission rogatoire doit, dans la mesure du possible, être exécutée en priorité».
'A Letter of Request shall be executed to the extent possible on a priority basis'.

Une discussion générale s'engage entre les Délégués au sujet des termes indiqués entre crochets.

Mr Edwards (United Kingdom) said that he was in favour of retaining the words within square brackets in the French text of article 8 (the corresponding English text was: 'or creates practical difficulties which are insurmountable'). In his view it would not be difficult to judge in particular cases where the difficulties were in practice insurmountable, that is, physically impossible.

Mr Hellners (Sweden) said that he would prefer the words in question to be deleted. If there was an 'insurmountable' difficulty to the execution of a Letter of Request, then the State of execution could not be obliged to execute the Letter. Any difficulty in such an extraordinary case should be settled through the diplomatic channel.

Mr Rognlien (Norway) suggested that the difficulty raised in respect of the French text might be resolved by the inclusion of the words 'impossible' after 'inadmissible' in the French text.

The Rapporteur pointed out that the purpose of the Convention had been to set up a structure to facilitate judicial assistance, under which the maximum amount of compliance with Letters of Request issued by foreign courts could be obtained. The Commission did not however intend to put a foreign court which had received Letters of Request from abroad in an embarrassing position by imposing an international obligation to comply with Letters of Request, where such compliance would be very difficult.
The Rapporteur suggested a small modification in the English text of article 8. In the second paragraph, in place of 'creates' the phrase 'by reason of' should be used. He also suggested that the words 'which are insurmountable' should be excluded in that paragraph.

Il ressort de cette discussion une nouvelle rédaction du deuxième alinéa, qui est la suivante:

Toutefois, il est déféré à la demande de l'autorité requérante tendant à ce qu'il soit procédé suivant une forme spéciale, à moins que celle-ci ne soit incompatible avec la loi de l'Etat requis, ou que son application ne soit pas possible en raison soit des usages judiciaires de l'Etat requis, soit de difficultés pratiques.

The amendments proposed by the Rapporteur were accepted and the final English text of the second paragraph of article 8 was as follows –

However, it will follow a request of the requesting authority that a special method of procedure be followed, unless this is incompatible with the internal law of the State of execution or is impossible of performance by reason of its internal practice and procedure or by reason of practical difficulties.

M. Balbaa (RAU) propose de remplacer les termes «en priorité» par «d'urgence». En effet, il convient que la commission rogatoire soit exécutée rapidement, et non en priorité absolue. On ne peut pas imposer à l'autorité judiciaire de l'Etat requis de faire passer les commission rogatoires avant leurs actes urgents.

Mr Edwards (United Kingdom) suggested that in the third paragraph of article 8 the phrase 'to the extent possible on a priority basis' should be omitted and replaced by the word 'expeditiously'.

Le Président soumet au vote à main levée la question de savoir s'il faut utiliser le terme «d'urgence» ou «en priorité».

Vote

Huit délégations se prononcent en faveur du terme «d'urgence».
Sept délégations se prononcent en faveur du terme «en priorité».

Le nouveau texte est conçu comme suit:

«La commission rogatoire doit être exécutée d'urgence».
'A Letter of Request shall be executed expeditiously'.

Le Président constate que ni l'alinéa 1 de l'article 8,

ni les alinéas 2 et 3 dans leur nouvelle rédaction, ne suscitent d'opposition.

Vote

L'article 8 est adopté dans sa nouvelle rédaction.

Le Président soumet aux Délégués *l'article 9.*

M. Markees (Suisse), Président du Comité de rédaction, relève que la forme de cet article a subi une modification par rapport à celle de l'avant-projet (voir article 8, alinéa 1 de l'avant-projet).

Vote

Le Président, constatant que cette disposition ne suscite pas d'opposition déclare l'article 9 adopté.

Le Président soumet aux Délégués *l'article 10.*

M. Markees (Suisse), Président du Comité de rédaction, signale que cet article correspond à l'article 8, alinéas 3 et 4, de l'avant-projet, avec les modifications suivantes: pour tenir compte du Doc. trav. No 26, il a été utilisé à l'alinéa 1 la formule «dans la mesure où»; sous chiffre 1 «cette exécution» a été remplacé par «l'exécution»; enfin l'alinéa 2 *in fine* est conçu comme suit: «... répondant à l'objet de la demande portée devant l'autorité requérante».

Le Président soumet aux Délégués le Doc. trav. No 57, déposé par la délégation du Royaume-Uni, et relatif à l'alinéa 1 de l'article 10.

Mr Edwards (United Kingdom) introduced the proposal made by the United Kingdom delegation. This proposal was that a new paragraph be added at the end of article 10 to read as follows –

Execution of a Letter of Request need not be granted where it has been issued for the purpose of compelling a party to judicial proceedings, or to anticipated judicial proceedings, to disclose documents in his possession to another party.

Mr Edwards recalled the remarks made by Mr Newman in Procès-verbal No 12 in introducing the United Kingdom's proposal contained in Working Document No 10. Mr Edwards felt that the proposal was self-explanatory and needed no further introduction.

M. Herbert (Interprète) donne une traduction de cette proposition: «Il n'est pas nécessaire d'exécuter une commission rogatoire, lorsque celle-ci a pour but d'obliger une partie à un procès en cours ou un procès futur à révéler à l'autre partie des documents en sa possession».

The Rapporteur said that he had no objection to the inclusion of the proposed new paragraph, because it was optional, and simply intended to take account of a problem peculiar to the United Kingdom. It was not mandatory on States which did not have this problem. He suggested, however, a modification to the text. After the word 'granted' the following words 'insofar as it seeks to compel a party' should replace 'where it has been issued for the purpose of compelling a party'.

Mr Edwards (United Kingdom) agreed to this modification to the proposal. He explained that the United Kingdom's proposal referred only to a 'party' since in pre-trial proceedings in the United Kingdom other witnesses could not be compelled to produce documents. He further explained that the word 'disclose' had been used in the English text to cover the technical procedure of discovery as it operated in the United Kingdom. Under this procedure a party could be compelled to furnish a list of documents in his possession or control, and those documents listed might be examined by the other party. The word 'disclose' was therefore used in order to cover the listing of such documents as well as their actual production.

Mr Rognlien (Norway) enquired what authority would, under the proposal of the United Kingdom delegation, determine whether a request to disclose documents should be granted or refused. In his view, it should be at the discretion of the court requested to execute the Letter of Request, not of the Central Authority. He expressed the opinion that the terms of the proposal should be widened to cover production of documents by persons who were not parties to proceedings. Mr Rognlien expressed, however, some doubts about the substance of the proposal; for instance, it could mean that documents which would be useful as evidence could be withheld. He suggested the appointment of a working group to elaborate the proposal.

Mr Due (Denmark) said that the United Kingdom proposal related to a problem peculiar to the Common Law countries. He pointed out that in the Civil Law countries and also in the Scandinavian countries documents could only be produced to the court. He felt that for this reason the United Kingdom proposal should be clarified in order to refer explicitly to the examination of documents by the parties, as distinct from the examination of documents by the court.

The Rapporteur said that his solution to the problem posed by the United Kingdom delegation was different from that proposed in Working Document No 57. In his view, the problem related to the compulsion of parties and witnesses. This question was dealt with by article 9, which the Commission had just adopted. The substance of that provision was that if the requested authority would not compel the production of documents in internal proceedings, it should not be obliged to grant the compulsion in response to Letters of Request. Inclusion of that general provision made it unnecessary to refer explicitly in individual articles to the domestic practice in any particular country.

Mr Edwards (United Kingdom) pointed out that article 9 did not cover the problem raised by the United Kingdom delegation. In domestic proceedings in the United Kingdom the procedure of discovery of documents could be supervised by the court, and therefore the parties could be compelled to disclose documents in their possession or control. The difficulty in such orders given in Letters of Request was that this process of discovery could not be supervised by a court.

The Rapporteur suggested that since a court in the United Kingdom would presumably not grant measures of compulsion in the disclosure of documents if that disclosure could not be supervised by the court, it would under article 9 not be obliged to grant any compulsory order in response to Letters of Request.

M. Krings (Belgique) ne voit pas de raison de s'opposer à l'exécution d'une commission rogatoire lorsque le

procès est en cours. Il propose en outre de remplacer «révéler» par «produire» ou «communiquer». Il se demande enfin si cette disposition ne doit pas s'appliquer aussi à des tierces personnes.

Le Président déclare que c'est une erreur de placer cette disposition dans la partie générale de la Convention, et qu'il conviendrait de la faire figurer parmi les dispositions finales. Il invite les Délégués anglais, américain, et canadien à faire une nouvelle version de ce texte.
Il soumet aux Délégués *l'article 11*. Cet article a trait aux privilèges.

The Rapporteur recalled that the major problems which the Commission had seen in the ad hoc Committee's previous Draft (Working Document No 42 bis) had related to the complicated provisions of subsection *d* of that Draft, which had provided for the possibility of criminal proceedings in a third State, and for the possibility of disciplinary proceedings in the State of origin, the State of execution or a third State. In face of the objections which had been raised the ad hoc Committee had unanimously agreed to reduce its proposal to the simplest elements. These provisions should be acceptable to all Member States. The responses of Governments to the questionnaire had shown that all Member States were unanimous in according to the witness the privileges accorded by the law of the State of execution. There was a lesser extent of agreement on whether privileges granted by the law of the State of origin should be accorded a witness unconditionally. The present Draft article 9, paragraph 2,, prepared by the ad hoc Committee therefore included both of these provisions. Subsection *a* provided that the witness should always have the privileges accorded by the law of the State of execution. Under subsection *b* a witness would have the privileges of the law of the State of origin, but since the responses of Governments to the questionnaire showed they were not unanimous in giving these privileges, provision was made for a reservation to this article. The ad hoc Commitee was however, in favour of making recognition of such privileges mandatory, provided that the difficulty of proof of foreign law were surmounted. The ad hoc Committee felt that its subsection *b* greatly simplified this problem: the subsection provided that privileges under the law of the State of origin should only be recognized by the State of execution if that privilege or duty had been specified in the Letter of Request. Since it was also possible for an enquiry as to the law of the State of origin to be sent to the requesting authority by a speedy procedure, a further provision had been included that a privilege would be accorded also if its existence had been confirmed by the requesting authority at the request of the requested authority.
Privileges existing under the law of a third State had been dealt with by an optional provision in the second paragraph of article 9. The general principle which the ad hoc Committee had applied in this regard had been that a person on leaving his State of residence left behind him the protection of his own law. It could not be expressed as a matter of principle that his privileges in his State of residence were recognized when he was abroad. Consequently, the right to recognize such privileges had been left optional. For this reason the article did not go into the details which had been elaborated in Working Document No 42 bis, subsection *b*, of specifying the relationship which had to exist between the witness and the third State. Where the granting of such a right was at the option of a declaring State it was unnecessary to specify particular circumstances which might be granted.

Mr Rognlien (Norway) said that presumably the declaration referred to in paragraph 2 of article 9 was not intended to be binding on the State making it and suggested that in the first line the words 'will reserve its right to respect' should replace the phrase 'will respect'.

Mr Due (Denmark) thought that it might be dangerous to add the words suggested by Mr Rognlien. As he understood the proposed article, even if no declaration had been made under this provision, the courts of a Contracting State would still be free to respect privileges other than those accorded by the law of the State of origin or the State of execution. He personally favoured the proposal put forward by Mr Ariëns that the courts of Contracting States should be free to respect privileges under the law of third States with which a witness had a substantial connection.

Mr Edwards (United Kingdom) observed that the reason why the provision relating to declarations had been included in the article, was that by that means Contracting States would be given knowledge of the privileges accorded under the law of other Contracting States.

Mr Rognlien (Norway) enquired whether the Commission had in fact adopted the second paragraph of article 9. If it were suggested that the matters covered in paragraph 2 were in fact covered under subsection *a* of paragraph 1, then presumably the 'law of the State of execution' referred to in that subsection included the private international law of that State. If this were so, then paragraph 2 was unnecessary.
Mr Rognlien found the provision for declarations to be unnecessary and also impractical, as it was very difficult to find out what declarations had actually been made.

Une discussion générale s'engage entre les Délégués relativement aux termes indiqués entre crochets. Il ressort de cette discussion que ces termes doivent être biffés, étant donné le principe général d'entraide judiciaire internationale, selon lequel l'Etat requis doit respecter les privilèges de l'Etat requérant.

The Rapporteur summed up his views on the observations which had been made in the course of the discussion of this article. First, he was in favour of the suggestion made by Mr Ariëns, and to put this suggestion into effect he proposed the following modifications to the draft of paragraph 2, article 9 –
'To the extent stated in the declaration' should be included after the word 'respect' in line 1. He agreed that the present drafting of the paragraph was too rigid and appeared to impose a mandatory obligation on Contracting States; this amendment gave a more flexible system of declarations. No State should be obliged to recognize the additional and unusual privileges granted by the laws of a third State and not recognized normally under the laws of the State of origin or that of the State of execution, except to the extent that it declared itself ready to do so.
It had been proposed that in subsection *a* of paragraph 1 the word 'or' should be changed to 'and'. He was not in agreement with this proposal since it would

mean that only those privileges which were granted by both the law of the State of execution and the law of the State of origin would be granted to a witness, and would therefore be more restrictive.
He had mentioned in his Report that a privilege not to take an oath was also intended to be included in the privileges covered by this article.
The Rapporteur emphasized the close relationship between article 22 with this article. If the law of a Contracting State recognized more extensive privileges than those included in paragraph 1 of this article this would be preserved by article 22.
He suggested a minor drafting amendment; in place of 'if requested' in subsection *b* of article 9, the words 'on request' should be substituted.

Le Président soumet au vote la question de savoir si l'on veut maintenir ou non les termes indiqués entre crochets.

Vote

A l'unanimité, sauf une abstention (Royaume-Uni), les délégations se prononcent en faveur de la suppression des termes indiqués entre crochets.

Le Président soumet au vote *l'article 11*, sous réserve d'une modification à apporter dans le texte anglais.

Vote

A l'unanimité, sauf trois abstentions (France, Tchécoslovaquie, Yougoslavie), les délégations se prononcent en faveur de cet article 11.

The Rapporteur expressed his gratification at the favourable vote of the Commission on the text of article 9. He felt that the Commission would like to congratulate the ad hoc Committee on its work, since the Draft of the ad hoc Committee had been accepted without a negative vote.

Vote

Le Président demande s'il y a lieu de modifier l'article 3, alinéa 3. Aucune opposition ne se manifestant, le Président déclare l'article 3, alinéa 3, maintenu tel quel.

M. Baudoin (France) soumet une nouvelle rédaction de l'article 11:

La Commission rogatoire n'est pas exécutée dans la mesure où la personne qu'elle vise invoque une dispense ou une interdiction de déposer établies:

a soit par la loi de l'Etat requis;

b soit par la loi de l'Etat requérant et spécifiée dans la commission rogatoire ou, le cas échéant, attestée par l'autorité requérante à la demande de l'autorité requise.

En outre, tout Etat contractant peut déclarer qu'il connaît de telles dispenses et interdictions établies par la loi d'autres Etats que l'Etat requérant et l'Etat requis, dans la mesure spécifiée dans cette déclaration.

Le Président soumet aux Délégués *l'article 12.*

M. Markees (Suisse), Président du Comité de rédaction, relève quelques modifications; il s'est agi dans le premier alinéa de tenir compte des Etats qui utilisent l'Autorité centrale comme autorité d'expédition; dans le second alinéa, il s'est agi de tenir compte des commissions rogatoires qui n'étaient exécutées qu'en partie.

Le Président soumet aux Délégués le Doc. trav. No 52.

Mr Due (Denmark) introduced the proposal of the delegations of Denmark, Finland and Sweden, contained in Working Document No 52. This proposal was an amendment to the first paragraph of article 12, so that it would read as follows –

The documents establishing the execution of the Letter of Request shall be sent to the authority which originally transmitted the Letter of Request to the Central Authority of the State of execution.

It was unnecessary to elaborate reasons for this proposal, since they were given in the text of Working Document No 52. The present wording of article 12 implied that the documents establishing the execution of the Letter of Request should be transmitted through the Central Authority of the State of execution, where this authority has been used as the receiving agent for the Letters of Request. There were two reasons why such a provision was undesirable. First, it might be more expedient in many cases for documents to be sent directly by the requested authority to the sending authority of the State of origin. Second, the Central Authority would normally be an administrative authority, and Denmark, at least, would not for constitutional reasons be able to exercise any real control over the way in which the Letter of Request had been executed. The return of the Letter via the Central Authority would then only be a detour. In order, however, to meet the requirements of those States which might prefer their Central Authorities to exercise control over the sending as well as the receiving of Letters of Request, and also over the sending of the documents relating to the execution of Letters of Request, the provision implied that each Contracting State might determine by internal regulations the way in which Letters of Request should be returned.

Mr Hellners (Sweden) expressed agreement with the reasons put forward by Mr Due and added that the purpose of this proposal was in accordance with Swedish legislation on the taking of evidence abroad. He noted that there was one case where it might be desirable for Letters of Request to be returned by the Central Authority; that was in the case where a translation had to be made.

The Rapporteur suggested that the problem which the Scandinavian proposal was designed to meet might be met if the text of article 12 of the Draft were left as it stood and the following words were added to paragraph 1 –

or by such other channel as the State of execution may select.

Mr Due (Denmark) and the other Scandinavian Delegates agreed that this would be satisfactory.

The Rapporteur observed that provisions relating to the return of documents might be included in paragraph *a* of article 22.

Mr Due (Denmark) said that the Scandinavian delegation would be satisfied if a mention were made in the Report that the State of execution might return, at its own descretion, documents by any route which it required.

There was general discussion on the best way to deal with the problem raised by the Scandinavian delegations in Working Document No 52, and it was generally considered that the problem could be dealt with by a mention in article 22, and that the Rapporteur could mention specifically the question raised by the Working Document No 52 in his Report.

Le Président, constatant que les Délégués ne peuvent se mettre d'accord, ajourne au lendemain la décision sur ce point.

La séance est levée à 12 h. 40.

Document de travail No 59

Distribué le 24 octobre 1968

No 59 – Proposal of the Canadian, Irish, United Kingdom and the United States delegations

Add an additional paragraph to article 13 –

A Contracting State may, by reservation, require the reimbursement by the State of origin of fees and costs additional to those specified in paragraph 2 of this article, to the extent set forth in the reservation, and may also require that the reimbursable fees and costs be deposited in advance, or that security therefore be furnished, before the Letter will be executed.

Where a Contracting State makes a reservation pursuant to this article, any other Contracting State may reciprocally apply the same rule against the reserving State.

Documents de travail Nos 60 et 61

Distribués le 24 octobre 1968

AVANT-PROJET PRÉPARÉ PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION

Suite du Document de travail No 58

Titre de la Convention

Convention sur l'obtention des preuves à l'étranger en matière civile ou commerciale

Préambule

Les Etats signataires de la présente Convention,
Désirant faciliter la transmission et l'exécution des commissions rogatoires et promouvoir le rapprochement des diverses méthodes qu'ils utilisent à ces fins,
Soucieux d'accroître l'efficacité de la coopération judiciaire mutuelle en matière civile ou commerciale,
Ont résolu de conclure une Convention à ces effets et sont convenus des dispositions suivantes:

Article 7 bis

Tout Etat contractant peut déclarer que des magistrats de l'autorité requérante peuvent assister à l'exécution d'une commission rogatoire. Cette mesure peut être soumise à l'autorisation préalable de l'autorité compétente désignée par l'Etat déclarant.

Article 16

En matière civile ou commerciale, toute personne régulièrement désignée à cet effet comme commissaire peut procéder, sans contrainte, sur le territoire d'un Etat contractant, à tout acte d'instruction concernant une procédure engagée devant un tribunal d'un autre Etat contractant:

a si une autorité compétente désignée par l'Etat de l'exécution a donné son autorisation, soit d'une manière générale, soit pour chaque cas particulier, et

b si elle respecte les conditions que l'autorité compétente a fixées dans l'autorisation.

Tout Etat contractant peut déclarer que les actes d'instruction prévus ci-dessus peuvent être accomplis sans son autorisation préalable.

Article 17

Tout Etat contractant peut déclarer qu'un agent diplomatique ou consulaire ou un commissaire, autorisés à procéder à un acte d'instruction conformément aux articles 14, 15 ou 16, a la faculté de s'adresser à l'autorité compétente désignée par ledit Etat, pour obtenir l'assistance nécessaire à l'accomplissement de cet acte par voie de contrainte. La déclaration peut comporter toute condition que l'Etat déclarant juge convenable d'imposer.

DRAFT PREPARED BY THE DRAFTING COMMITTEE

Continued from Working Document No 58

Title of the Convention

Convention on the Taking of Evidence Abroad in Civil or Commercial Matters

Preamble

The States signatory to the present Convention,
Desiring to facilitate the transmission and execution of Letters of Request and to further the accommodation of the different methods which they use for this purpose,
Desiring to improve mutual judicial cooperation in civil or commercial matters,
Have resolved to conclude a Convention to this effect and have agreed upon the following provisions –

Article 7 bis

A Contracting State may declare that members of the judicial personnel of the requesting authority may be present at the execution of a Letter of Request. Prior authorization by the competent authority designated by the declaring State may be required.

Article 16

In a civil or commercial matter, a person duly appointed as a commissioner for the purpose may, without compulsion, take evidence in the territory of a Contracting State in aid of proceedings commenced in the courts of another Contracting State if –

a a competent authority designated by the State where the evidence is to be taken has given its permission either generally or in the particular case, and

b he complies with the conditions which the competent authority has specified in the permission.

A Contracting State may declare that evidence may be taken under this article without its prior permission.

Article 17

A Contracting State may declare that a diplomatic officer, consular agent or commissioner authorized to take evidence under articles 14, 15 or 16, may apply to the competent authority designated by the declaring State for appropriate assistance to obtain the evidence by compulsion. The declaration may contain such conditions as the declaring State may see fit to impose.

Si cette autorité fait droit à la requête, elle applique les mesures de contrainte prévues par sa loi interne.

Article 18

L'autorité compétente, en donnant l'autorisation prévue aux articles 14, 15 ou 16 ou dans l'ordonnance prévue à l'article 17, peut déterminer les conditions qu'elle juge convenables, relatives notamment aux heure, date et lieu de l'acte d'instruction. Elle peut de même demander que ces heure, date et lieu lui soient notifiés au préalable et en temps utile; en ce cas, un représentant de ladite autorité peut être présent à l'acte d'instruction.

Les personnes visées par l'acte d'instruction peuvent se faire assister par des avocats.

Article 19

Lorsqu'un agent diplomatique ou consulaire ou un commissaire est autorisé à procéder à un acte d'instruction en vertu des articles 14, 15 ou 16:

a il peut procéder à tout acte d'instruction qui n'est pas incompatible avec la loi de l'Etat de l'exécution ou contraire à l'autorisation accordée en vertu desdits articles, et recevoir, dans les mêmes conditions, une déposition sous serment ou avec affirmation;

b à moins que la personne ne soit ressortissante de l'Etat dans lequel la procédure est engagée, toute convocation à comparaître ou à participer à un acte d'instruction est rédigée dans la langue du lieu où l'acte d'instruction doit être accompli, ou accompagnée d'une traduction dans cette langue;

c la convocation indique que la personne peut être assistée de son avocat et, dans tout Etat qui n'a pas fait la déclaration prévue à l'article 17, qu'elle n'est pas tenue de comparaître ni de participer à l'acte d'instruction;

d l'acte d'instruction peut être accompli suivant les formes prévues par la loi du tribunal devant lequel la procédure est engagée, à condition qu'elles ne soient pas interdites par la loi de l'Etat de l'exécution;

e les personnes visées par l'acte d'instruction peuvent invoquer les dispenses et interdictions prévues au premier alinéa de l'article 11.

Article 20

Le fait qu'un acte d'instruction n'ait pu être accompli conformément aux dispositions du présent chapitre, en raison du refus d'une personne d'y participer, n'empêche pas qu'une commission rogatoire soit adressée ultérieurement pour le même acte conformément aux dispositions du chapitre premier.

Article 22

Les dispositions de la présente Convention ne font pas obstacle à ce qu'un Etat contractant:

a déclare que des commissions rogatoires peuvent être adressées à ses autorités judiciaires par d'autres voies que celles prévues à l'article 2;

b permette, aux termes de sa loi ou de sa coutume interne, d'exécuter les actes auxquels elle s'applique dans des conditions moins restrictives.

If the authority grants the application it shall apply the same measures of compulsion as are prescribed by its law for use in internal proceedings.

Article 18

The competent authority, in giving the permission referred to in articles 14, 15 or 16, or in granting the application referred to in article 17, may lay down such conditions as it deems fit, including *inter alia* the time and place of the taking of the evidence. Similarly it may require that it be notified sufficiently in advance of the time, date and place of the taking of the evidence; in such a case a representative of the authority shall be entitled to be present at the taking of the evidence.

A person requested to give evidence may be legally represented.

Article 19

Where a diplomatic officer, consular agent or commissioner is authorized under articles 14, 15 or 16 to take evidence –

a he may take all kinds of evidence which are not incompatible with the law of the State of execution or contrary to any permission granted pursuant to the above articles, and shall have power within such limits to administer an oath or take an affirmation;

b a request to a person to appear or to give evidence shall, unless the recipient is a national of the State where the action is pending, be drawn up in the language of the place of execution or be accompanied by a translation into such language;

c the request shall inform the person that he may be legally represented by his counsel and, in any State that has not filed a declaration under article 17, shall also inform him that he is not compelled to appear or to give evidence;

d the evidence may be taken in the manner provided by the law applicable to the court in which the action is pending provided that such manner is not forbidden by the law of the State of execution;

e a person requested to give evidence may invoke the privileges and duties to refuse to give the evidence contained in article 11.

Article 20

The fact that an attempt to take evidence under the procedure laid down in this Chapter has failed, owing to the refusal of a person to give evidence, does not prevent an application being subsequently made to take the evidence in accordance with Chapter I.

Article 22

The provisions of the present Convention shall not prevent a Contracting State from –

a declaring that Letters of Request may be presented to its judicial authorities through channels other than those provided for in article 2;

b permitting by internal law or practice any act provided for in this Convention to be performed upon less restrictive conditions.

Documents de travail Nos 60 et 61

Document de travail No 62

Distribué le 24 octobre 1968

No 62 – Proposal of the United Kingdom delegation

Add a new article in Chapter IV –

A Contracting State may at the time of ratification declare that it will not execute Letters of Request issued for the purpose of obtaining the disclosure of documents to a party to an action before the trial of the action.

Procès-verbal No 14

Séance du jeudi 24 octobre 1968

La séance est ouverte à 9 h. 10 sous la présidence de M. Arnold (Allemagne).

Le Rapporteur est M. Amram (Etats-Unis).

Le Président ouvre la discussion sur l'article 12, tel qu'il est présenté par le Comité de rédaction dans le Doc. trav. No 46; il attire en outre l'attention des Délégués sur une proposition scandinave présentée dans le Doc. trav. No 52.

Mr Due (Denmark), speaking on behalf of the delegations which had made the proposal for the amendment of paragraph 1 of article 12 (contained in Working Document No 52), said that they were willing to withdraw this proposal provided that it was explicitly mentioned in the Report that article 12 should not be taken to imply that the authority executing Letters of Request must always return documents proving the execution of the Letters *via* the Central Authority, and that the possibility that the document would be returned direct to the requesting authority was not excluded.

Le Président estime que la proposition scandinave peut faire l'objet d'une mention dans le Rapport. Il constate d'autre part, que la Commission est d'accord de remplacer, à l'alinéa 1 de l'article 12, le mot «adressées» par le mot «transmises». Il soumet au vote de la Commission l'alinéa 1 de l'article 12.

Vote

Par 12 voix (Allemagne, Autriche, Canada, Etats-Unis, France, Irlande, Italie, Japon, Luxembourg, Pays-Bas, Royaume-Uni, Suisse) et 5 abstentions (Danemark, Finlande, Norvège, Suède, Tchécoslovaquie) l'alinéa 1 de l'article 12 est adopté.

M. Hoyer (Autriche) demande si la formule de l'alinéa 2 de l'article 12 est aussi claire que celle qui avait été retenue dans l'avant-projet à l'article 11.

Vote

Après une discussion générale entre le Président, le Rapporteur, M. Hoyer et M. Markees, d'où il ressort que la formule est semblable à celle de l'avant-projet, l'alinéa 2 de l'article 12 est adopté à l'unanimité.

Le Président soumet à la Commission *l'article 13,* **qui** fait l'objet de deux amendements contenus dans le Doc. trav. No 59 et dans le troisième alinéa du texte proposé par le Comité de rédaction.

M. Markees (Suisse) signale que le texte proposé par le Comité de rédaction correspond à l'article 16 de la Convention de 1954, avec certains changements à l'alinéa 2.
Il attire l'attention des Délégués sur le fait que le Comité de rédaction à laissé deux expressions entre crochets; il propose de biffer les premiers crochets et de laisser dans le texte le mot «interprètes», mais de biffer par contre le mot «éventuel» qui est entre crochets.

Le Président propose également de biffer les crochets pour conserver dans le texte le mot «interprètes» et de biffer entièrement le mot «éventuel».

Vote

La Commission étant d'accord avec cette proposition, le Président constate que l'article 13 est adopté sans changement.

The English text of paragraphs 1, 2 and 3 of article 13 was adopted without change. The words in brackets 'and interpreters' were included.

Le Président propose de passer à l'étude du Doc. trav. No 59.

The Rapporteur, speaking as Delegate of the United States introduced the joint proposal of the delegations of Canada, Ireland, United Kingdom and the United States, contained in Working Document No 59. This proposal was to add two additional paragraphs to article 13, in order to provide for a reservation by a Contracting State to require reimbursement by the State of origin of certain fees and costs. The Rappor-

teur pointed out that this was a joint proposal of the Common Law countries, and was motivated by certain problems peculiar to those countries relating to the method of obtaining evidence under their judicial systems. He suggested that Mr Kearney, the head of the United States delegation, could explain the reasons for this proposal further.

Mr Kearney (United States) explained that the proposal related to certain types of costs relating to the taking of evidence. These were costs which, in the Common Law countries, were paid by the parties to the legal proceedings, and there was a long tradition that these costs were not assumed by the Government except in most unusual circumstances. The difficulty which the present Convention raised regarding these costs arose partly from the differences between the Civil Law and the Common Law systems of taking evidence. The difficulties of the United States in this matter were very serious, and fell into the following categories –

1 An insurmountable difficulty arose from the constitutional structure of the United States and the relationship between the States and Federal Governments. The Federal Government could not bind the individual States to pay costs occasioned by the execution of Letters of Request in their courts. The Federal Government could not, by entering into a treaty, require the Governments of the States to appropriate money for any particular purpose.

2 A further difficulty arose from the constitutional relationship between the two Federal legislative bodies. Responsibility for foreign relations was concentrated in the Senate, and a treaty approved by two-thirds of the Senate became the law of the United States. The power to appropriate money, however, was centred in the House of Representatives, which was empowered by the Constitution to initiate all bills for the appropriation of money. Consequently Federal funds could not be appropriated by means of a treaty approved by the Senate. Any appropriation provided for under a treaty must go through the entire legislative process. In those bilateral treaties concluded by the United States which required any financial appropriation, some such term as the following was always included: 'subject to compliance with constitutional requirements'. This was intended to meet the problem. Such a provision could obviously not be included in a multilateral treaty. A reservation would be necessary in order to put the United States in a similar position.

Mr Kearney explained the two stages in the appropriation of funds for the Federal Government. First, there had to be an authorization; secondly, there had to be an appropriation. A treaty approved by the Senate could act as an authorization and this authorization was unlimited in duration. It did not, however, act as an appropriation. The appropriation had to be made annually by the House of Representatives.
Mr Kearney explained that three categories of costs would, in the United States, be covered by this proposed reservation. These were the following –

(i) fees to U.S. Marshals for serving documents on witnesses requiring their presence to testify in response to Letters of Request. This would normally be quite a small sum, but if in a large State the Marshal had to travel a considerable distance, they could be very high;

(ii) the expenses of witnesses – travel and subsistence allowances – were paid in the United States; again although these might be small, they could be quite high if the witnesses had to travel a great distance;

(iii) the preparation of transcripts (as distinct from summaries) of testimony if requested, could be high because court reporters were paid high rates in the United States.

Mr Kearney emphasized that the above sums would probably usually be small, but they could be unpredictably large. Furthermore it could not be guaranteed that the funds to cover them could be appropriated since this was not within the authority of the Executive. The United States did not wish to undertake a treaty obligation which it could not be sure of fulfilling. Consequently a reservation such as that contained in the United States proposal would be necessary. Mr Kearney emphasized that the proposal was on a basis of reciprocity. Though this was normal in any case of reservations under the general law of treaties, it had been explicitly provided for in the second paragraph of the United States proposal.

M. Wampach (Luxembourg) se demande, devant les problèmes que pose la question des frais, s'il ne convient pas de revoir tout le système et prévoir que ce soit l'Etat requérant qui paie et qui avance les frais.

Le Président désire parler en sa qualité de Délégué de l'Allemagne. Il est d'accord que si des raisons constitutionnelles poussent certains Etats à demander l'adoption de la proposition anglo-américaine, il n'y a rien à faire, la Commission ne peut que s'incliner. Mais il constate, par ailleurs, que les Etats européens ont fait beaucoup de sacrifices dans cette Convention pour venir à la rencontre des Etats du «Common Law». Il estime dès lors que ceux-ci pourraient en retour faire également un geste.
Ce qui est gênant pour le Délégué allemand, dans la proposition contenue au Doc. trav. No 59, c'est la question des avances de frais. Ces avances gênent beaucoup l'exécution rapide des commissions rogatoires. Il relève que jusqu'à maintenant, il n'a jamais été question d'avance entre Etats, même avec les Etats-Unis. On demande des avances à des débiteurs dans lesquels on n'a pas confiance. Mais dans le cas de commissions rogatoires, il s'agit d'Etats. Parlant de la clause de réciprocité, le Président estime que la proposition contenue dans le Doc. trav. No 59 ne va pas assez loin pour les Etats européens.
On devrait également prévoir la possibilité de demander l'avance des frais de tribunaux.

The Rapporteur speaking as United States Delegate had no doubt that the proposers of Working Document No 59 would have no difficulty in drafting a second paragraph to conform to the views expressed by the Chairman.
The Rapporteur emphasized that the deposit of fees in advance was never obligatory in the United States. He pointed out that the phraseology of the first paragraph of the proposal was permissive. It might well be that the House of Representatives would appropriate Federal funds for this purpose with respect to Federal courts, and that State legislatures would appropriate funds for this purpose with respect to State courts. In any case there would usually be no need for an advance deposit where the applicant was, for example, a commercial or industrial firm with substantial credit.
The Rapporteur emphasized, however, the advantages for foreign litigants of the use of consuls in the United States to take evidence. This procedure would

certainly be used by United States litigants, and the use of commissioners would also be preferred for taking evidence in States which had made declarations under the article dealing with commissioners. It would be unlikely that Letters of Request would be sent to foreign courts from the United States.

M. Krings (Belgique) tient à s'associer à ce qu'a dit le Président. Pour la Belgique, le problème est très difficile en ce qui concerne les consuls. Son Pays n'a pas un corps consulaire très étendu; le personnel diplomatique de son Pays n'est pas entraîné à ces travaux judiciaires: il ne connaît en général pas le droit. Comment alors faire entreprendre convenablement une enquête judiciaire?
Il estime dès lors que si cette clause devait être retenue, la Convention ne présenterait plus d'intérêt pour la Belgique envers les pays anglo-saxons. Il relève enfin que les Etats européens donnent aux Etats du «Common Law» bien plus que ceux-ci n'offrent en retour.

The Rapporteur pointed out that apart from the use of consuls to take evidence, evidence might also be taken by commissioners in the United States. The use of commissioners would aid the problems of States which had few consular representatives in the United States.
The use of commissioners was not too expensive.

M. Ariëns (Pays-Bas) se déclare tout à fait d'accord avec M. Krings. Les Pays-Bas ont les mêmes problèmes avec leurs consuls. Quant aux «commissioners», il se demande si les frais occasionnés par leur intervention ne sont pas aussi élevés.
Le Délégué néerlandais propose dès lors de prévoir dans la Convention que l'Etat requérant ferait toujours l'avance des frais.

M. Wampach (Luxembourg) tient à relever que pour la question des «commissioners», ce système est impossible à son Pays pour une raison de compétence territoriale.

M. Markees (Suisse) indique que le problème des consuls est le même pour la Suisse que pour la Belgique. Abordant la question des «commissioners», le Délégué suisse estime que ce serait le plus souvent des avocats américains, et on sait ce que cela veut dire en ce qui concerne les frais et le manque de garanties. Il estime aussi que les Etats anglo-saxons pourraient faire un geste envers les Etats continentaux.

Mr Hayes (Ireland) said that he appreciated the objections that had been raised by previous speakers to a proposal that might involve considerable expense. He explained the position with regard to Ireland, and made the following points –

1 It was not absolutely necessary to appoint commissioners to take evidence in Ireland where there was a 'commission rogatoire' from a foreign country. The evidence could be taken by an Officer of the High Court, that is, a permanent official.

2 In 1967 it had been provided that applications to the High Court in respect of 'commissions rogatoires' could be made by the Chief State Solicitor (also a permanent official). His services were available where a 'commission rogatoire' was transmitted with an intimation that it was desirable that effect should be given to it, without requiring an application to be made to the Court by the agents of any of the parties to the proceedings in the foreign country.

3 The charges for service – in connection with a 'commission rogatoire' for service on any person in Ireland – were taxed (that is, examined and approved) by an Officer of the High Court (the Taxing Master), who had to certify the correctness of the charges.

4 The procedure of depositing an advance to cover costs was not peculiar to 'commissions rogatoires'. There was a general rule that a litigant might in certain and limited types of case have to deposit security for costs where his proceedings could involve his opponent in substantial expense that was unlikely to be recoverable. This was not a matter of much practical importance in the case of a 'commission rogatoire' and he had never heard of a case where it arose or could arise in such a case.

5 It seemed to Mr Hayes that the problem in the German proposal arose partly from the differences between the Civil Law and the Common Law systems of procedure. In the Common Law jurisdictions the procedure was an adversary procedure. In other words, evidence was a matter for the parties. In the Civil Law systems, on the other hand, evidence was a matter for the court, the witnesses being the court's witnesses and not the witnesses of the parties.

Le Président propose une procédure: l'adoption de l'adjonction à l'article 13 de la proposition du Royaume-Uni. Puis, l'ajournement de la discussion sur les frais jusqu'au début de l'après-midi, afin que les Délégués puissent, pendant la pause de midi, discuter entre eux de cette question.

Une discussion générale s'engage entre **le Président, M. Markees** et **M. Krings** sur le troisième alinéa de l'article 13.

Vote

Finalement, le Président constate que la proposition d'ajouter à l'article 13 un tel alinéa est adoptée à l'unanimité.

Il remarque que la deuxième lecture du premier chapitre de la Convention est ainsi terminée.

Le Président ouvre la discussion sur le deuxième chapitre de la Convention, tel qu'il est présenté par le Comité de rédaction dans le Doc. trav. No 58.

M. Markees (Suisse), Président du Comité de rédaction, présente le Doc. trav. No 58 et indique que l'article 14 contient un deuxième alinéa qui donne la faculté à tout Etat de déclarer que tout acte effectué par un agent diplomatique ou consulaire ne peut l'être que moyennant une autorisation.
Il indique d'autre part que le Comité de rédaction a déjà prévu de compléter le titre du chapitre, lequel contiendra les dispositions des Chapitres II et III de l'avant-projet.

Le Président suggère de compléter le titre du Chapitre II comme suit:

Chapitre II: obtention des preuves par des agents diplomatiques ou consulaires et par des commissaires. Ce titre est admis à l'unanimité de la Commission.

Le Président ouvre la discussion sur *l'article 14.*

The Rapporteur recalled the difficulties which had appeared in drafting the first paragraph of article 14 as to

the correct term for the country in which a consul or diplomatic officer was posted or resided.

A general discussion ensued between **the Chairman, the Rapporteur, Mr Kearney, Mr Ariëns, Mr Krings** and **Mr Markees** as to the correct phraseology of the English text of paragraph 1 of article 12. The discussions resulted in the adoption of the following text –

In a civil or commercial matter, a diplomatic officer or consular agent of a Contracting State may take the evidence without compulsion, of the nationals of a State which he represents in the territory of another Contracting State, in aid of proceedings commenced in the courts of a State which he represents, and within the area where he exercises his functions.

No change was made in the French text of this paragraph.

Vote

Le Président constate que l'article 14 est adopté sans changement en français. La version anglaise est adoptée avec les modifications discutées.

Il ouvre la discussion sur *l'article 15.*

The Rapporteur proposed that certain stylistic changes be made in article 15 to bring it into conformity with the syntax and formulation of article 14.

Vote

Le Président constate que l'article 15 est adopté sans changement dans la version française.

Il ouvre la discussion sur *l'article 16.*

Vote

L'article 16, qui deviendra dans la Convention l'article 18, est adopté à l'unanimité.

The Rapporteur read the text of article 15 as modified to bring it into conformity with the terminology of article 14. It ran as follows –

A diplomatic officer or consular agent of a Contracting State may also take the evidence without compulsion in the territory of another Contracting State, of nationals of a third State or of the State in which he exercises his functions, in aid of proceedings commenced in the courts of the States which he represents, and within the area where he exercises his functions, if –

a *a competent authority designated by the State in which he exercises his functions has given its permission either generally or in a particular case, and*

b *he complies with the conditions which the competent authority has specified in the permission.*

A general discussion ensued between **Mr Krings, Mr Kearney** and **the Rapporteur** on the correct translation into English of the phrase 'l'Etat de résidence'. It was agreed that the English text of this article would be further polished by the anglophone Members of the Commission.

Le Président ouvre la discussion sur les Doc. trav. Nos 60 et 61.

M. Markees (Suisse) commente le titre adopté pour la Convention. Le Comité de rédaction n'a pas estimé devoir faire allusion dans le titre aux agents diplomatiques ou consulaires et aux «commissioners».

M. Wampach (Luxembourg) signale un danger: on ne parle dans le titre que de l'obtention des preuves, sans invoquer «les autres actes judiciaires».

Le Président trouve que cette indication n'est pas nécessaire, car elle ressortira du préambule.

Vote

Il constate que le titre proposé par le Comité de rédaction est adopté à l'unanimité.

Il ouvre la discussion sur *le préambule.*

M. Markees (Suisse) commente le préambule tel qu'il a été adopté par le Comité de rédaction.

Le Président se déclare heureux de ce préambule.

Vote

Il constate que la Commission l'adopte à l'unanimité.

Il ouvre la discussion sur *l'article 7 bis.*

M. Markees (Suisse) indique que cet article répond à la proposition allemande figurant au Doc. trav. No 42, proposition qui avait été acceptée par la Commission sans modification. Le Comité de rédaction a estimé tout de même qu'il fallait modifier certains termes de la proposition.

M. Hoyer (Autriche) se pose une question à propos des clauses finales: celles-ci mentionneront-elles les déclarations?

Le Président indique que cette question sera traitée à la fin de l'étude de l'avant-projet.

Mr Rognlien (Norway) wished to clarify that the State referred to in article 7 bis was the State of execution, and that its declaration would permit personnel of the State of origin to be present at the execution of a Letter of Request.

M. Krings (Belgique) propose le texte suivant:

Tout Etat contractant peut déclarer que les magistrats . . peuvent assister sur son territoire *à l'exécution* . . . .

Mr Rognlien (Norway) wished to clarify whether a declaration made under this article must be general, in relation to all Contracting States, or could distinguish and discriminate between individual Contracting States.

Le Président relève qu'il y a eu une discussion sur ce point en Commission plénière.

The Rapporteur read an amended version of the English text of article 7 bis, modified to make the text clearer in response to Mr Rognlien's suggestion: in the second line after the word 'authority' the phrase 'of another Contracting State' was added. *This amendment was approved.*

Vote

Le Président constate que la Commission adopte à l'unanimité l'article 7 bis dans sa nouvelle rédaction qui est la suivante:

Tout Etat contractant peut déclarer que des magistrats de l'autorité requérante d'un autre Etat contractant peuvent assister à l'exécution d'une commission rogatoire. Cette mesure peut être soumise à l'autorisation préalable de l'autorité compétente désignée par l'Etat déclarant.

Il ouvre la discussion sur *l'article 16.*

M. Markees (Suisse) présente l'article 16, lequel correspond à l'article 18 de l'avant-projet.

M. Hoyer (Autriche) demande s'il n'y a pas un certain danger à laisser dans le texte de l'article 16, première ligne, le mot «régulièrement» et s'il ne faudrait pas le biffer.

M. Markees (Suisse) indique que l'emploi du mot «régulièrement» est une formule qui permet de viser toutes les possibilités de désignation. Mais il pourrait être fait mention au Rapport qu'un «commissioner» doit toujours être nommé par un tribunal et jamais par des parties.

The Rapporteur recalled the practice in the United States of appointing foreign judges as commissioners to take evidence on occasion; this was the reason why article 16 in Working Documents Nos 60 and 61 had been drafted in wide terms.

Vote

Le Président, après une courte discussion, constate que l'article 16 est adopté sans modification.

Il ouvre la discussion sur *l'article 17.*

M. Markees (Suisse) présente l'article 17, qui consacre la faculté, pour un agent consulaire ou diplomatique, de s'adresser à l'autorité compétente afin d'obtenir l'assistance nécessaire à l'accomplissement de l'acte par voie de contrainte.

M. Krings (Belgique) propose de commencer l'alinéa 2 de l'article 17 comme suit: *Lorsque l'autorité compétente fait droit à la lettre . . . .*

M. Hoyer (Autriche) aimerait que l'on harmonisât les articles 9 et 17, en disant, dans le second alinéa de l'article 17: *elle applique les moyens de contrainte appropriés et prévus par sa loi interne.*

Vote

Le Président constate que l'alinéa 1 de l'article 17 est adopté sans modification et que l'alinéa 2 du même article est adopté dans son nouveau texte, qui est le suivant:

Lorsque l'autorité compétente fait droit à la requête, elle applique les moyens de contrainte appropriés et prévus par sa loi interne.

The Rapporteur read a modified English text of article 17.
The second paragraph was modified as follows –

If the authority grants the application it shall apply measures of compulsion which are appropriate and are prescribed by its internal law for use in internal proceedings.

Le Président suspend la séance à 11 h. 40 et la reprend à 11 h. 50.
Il ouvre la discussion sur *l'article 18.*

M. Markees (Suisse) estime qu'il n'y a pas lieu de mettre cette clause sous forme d'une règle fixe.

Mr Rognlien (Norway) said that he thought the authority of the requested State had the right to be present. This could be very important for political refugees.

The Rapporteur disagreed with Mr Rognlien and thought that if the right were made unconditional in the form that a representative of the authority 'shall be present' an absolute obligation would be created. This was inconsistent with the scheme proposed; there was an obligaton to be present only if notice were given.

M. Markees (Suisse) se demande s'il n'y a pas un danger à insérer une règle fixe, car on pourrait l'interpréter comme étant une clause qui devrait jouer, même si l'autorisation n'est pas requise.

Mr Rognlien (Norway) agreed that there should not be a duty to notify in advance if this were not required by the State of execution. He thought it to be a matter of practical interest that a person taking evidence abroad should always know that there was control on what he was doing; it could be of great humanitarian value for political refugees.

The Rapporteur thought that even if the words 'may be present' were used they could be subject to the same interpretation.

Mr Due (Denmark) pointed out that if Mr Rognlien's suggestion were accepted a separate phrase should be inserted in paragraph 2, because paragraph 2 applied to the taking of evidence whether it was subject to prior permission or not.

M. Krings (Belgique) se demande si cette modification est nécessaire, car le texte ne s'applique que si l'autorité compétente de l'Etat donne l'autorisation.

M. Baudoin (France) propose de mettre la formule suivante: *et à être représentée à l'acte d'instruction.*

Le Président estime qu'il y a lieu de faire un choix. Il propose le vote suivant: ceux qui sont pour le texte actuel répondent oui. Ceux qui sont pour la proposition de M. Rognlien répondent non.

Vote

Par 11 voix (Allemagne, Autriche, Belgique, Canada, Etats-Unis, France, Grèce, Italie, Japon, Royaume-Uni, Suisse) contre 4 (Danemark, Finlande, Norvège, Tchécoslovaquie) et 3 abstentions (Luxembourg, Pays-Bas, Suède), le texte présenté par le Comité de rédaction est admis.

Mr Due (Denmark) agreed that paragraph 2 applied whether or not the State of execution made a declaration requiring special permission. This was one of the foremost principles of the Convention.

Mr Edwards (United Kingdom) suggested that the words 'given reasonable advance notice of the time' should replace 'be notified sufficiently in advance of the time'.

The Rapporteur read the agreed text of the second paragraph: 'in the taking of evidence under any article of this Chapter persons concerned may be legally represented'.

M. Krings (Belgique) propose la rédaction suivante de cet alinéa de l'article 18, qui deviendrait un nouvel article:

Les personnes visées par un acte d'instruction prévu dans ce chapitre peuvent se faire assister par leurs conseils.

The Rapporteur explained that he understood the Austrian system to have restrictive rules regarding who could be present. The phrase must refer to those who could be present under the internal law.

Le Président estime qu'il faut mentionner dans le Rapport qu'une personne peut être assistée par quelqu'un d'autre qu'un avocat.

Vote

Une discussion générale s'engage entre le Président, le Rapporteur, MM. Fragistas, Baudoin, Markees, Krings, Wampach et Bystrický, d'où il ressort que l'article 18, alinéa 1, est admis sans modification, et que l'alinéa 2 de l'article 18 devient un nouvel article rédigé comme suit:

Les personnes visées par un acte d'instruction prévu dans ce chapitre peuvent se faire assister par leurs conseils.

La séance est levée à 12 h. 30.

Procès-verbal No 15

Séance du jeudi 24 octobre 1968

La séance est ouverte à 15 h. sous la présidence de M. Arnold (Allemagne).

Le Rapporteur est M. Amram (Etats-Unis).

Le Président soumet aux Délégués *l'article 19.*

The Rapporteur thought that there was no difference in the meaning of the English and French texts.
The text was adopted as in Working Document No 60 with the modification that in paragraph c *the words 'by his counsel' were deleted.*

Vote

L'article 19 est adopté.

Le Président soumet aux Délégués *l'article 20,* qui correspond à une disposition qui figure dans tous les accords bilatéraux conclus par le Royaume-Uni.

Vote

L'article 20 est adopté.

Il est admis que le titre du chapitre III est: *Dispositions générales,* et que les articles 10 et 11 sont intervertis. The new English title of Chapter II reads: *The taking of evidence by diplomatic officers, consular agents and commissioners.*

Le Président soumet aux Délégués le Doc. trav. No 59.

The Rapporteur introduced Working Document No 59 and said the last part of paragraph 1 had been withdrawn.

The Rapporteur and **Mr Kearney** (United States) explained why the reservation was necessary. The Federal system in the United States had no way of requiring the individual States to pay the costs for the services that they rendered. It was consequently necessary to ensure that the Federal courts executed Letters of Request and that the State courts did not. They believed that it would never be necessary to use this reservation and that it would not be necessary to ask for reimbursement of the additional costs. But if there were no reservation an international obligation arose which could not be carried out if Congress refused to appropriate the money. They wished the reservation to act as a safety clause.

M. Hoyer (Autriche) demande si l'on peut être sûr qu'une commission rogatoire adressée à une Cour fédé-

rale ne sera pas exécutée par une Cour d'Etat et si, en outre, il ne serait pas utile de spécifier quels sont ces frais additionnels.

M. Markees (Suisse) fait part de son opposition à cette disposition. Il soutient que les démarches auprès du Gouvernement américain ne vont pas dépendre de l'adoption de cette réserve.

The Rapporteur explained that the application to Congress was not dependent on the reservation which would only be used if Congress refused.

M. Baudoin (France) déclare que le problème des crédits est commun à tous les Etats. Il estime qu'il faut supprimer la réserve, car lorsqu'un Etat ratifie la Convention, il garantit que seront accordés les crédits nécessaires à son application.

The Rapporteur explained that there were striking historical differences between the United States and the common practice in Civil Law countries, in which it was a routine matter for funds to be available for the execution of Letters of Request. This had never been the case in the United States and it would involve a complete change of policy there. The moral obligations were identical, and it was not envisaged that the money would never be appropriated. The United States would, however, be in an impossible position without the reservation. There was no objection to the minutes or the Final Act recording that a substantial number of States hoped that the reservation would never be used.

Mr Edwards (United Kingdom) said that the situation was similar in the United Kingdom, but to lesser degree than in the United States and he remained flexible on the question.

Le Président est d'avis qu'il faut adopter un régime transitoire et insérer la réserve dans les dispositions finales. Il conviendra de préciser quels sont ces frais et mentionner dans le procès-verbal de la séance plénière que les Délégués souhaitent qu'il ne soit pas fait usage de cette réserve.

M. Krings (Belgique) demande si cette réserve vaut aussi pour les autres Etats du Common Law.

Le Secrétaire général déclare que les Etats doivent accepter ces frais comme des charges internationales. Il se demande si une mention au Rapport ne serait pas suffisante.

M. Giuliano (Italie) craint qu'une telle disposition ne soit pas conforme à l'esprit de la Convention.

The Rapporteur made clear which substantive matters would be included in the text. He pointed out that the cost of the service of documents was to be paid for by the requesting State; otherwise only stenographic expenses would be included.

Vote

La proposition est soumise au vote et est adoptée par 9 voix (Canada, Danemark, Etats-Unis, Finlande, Grèce, Irlande, Norvège, Royaume-Uni, Suède) contre 7 (Autriche, Belgique, France, Italie, Luxembourg, Pays-Bas, Suisse) avec 3 abstentions (Allemagne, Israël, Japon).

Est soumis aux Délégués *l'article 21* qui est quelque peu modifié dans sa rédaction.

Le Président soumet aux Délégués le Doc. trav. No 62. The following English text was adopted –

A Contracting State may at the time of signature or ratification declare that it will not execute Letters of Request issued for the purposes of obtaining pre-trial discovery of documents as known in Common Law countries.

Vote

Cette disposition est adoptée par 12 voix (Autriche, Belgique, Canada, Etats-Unis, Finlande, Irlande, Israël, Italie, Japon, Pays-Bas, Royaume-Uni, Suède) contre 3 (Allemagne, France, Suisse) avec 2 abstentions (Grèce, Luxembourg).

Le Président soumet aux Délégués *l'article 22.*

The English text of article 22 (21 of the final text) was adopted as it appeared in Working Documents Nos 60 and 61 except that in paragraph *a* the word 'transmitted' was substituted for 'presented'. A new paragraph *c* was added which read as follows –

c permitting by internal law or practice methods of taking evidence other than those provided for in this Convention.

Vote

Cette disposition est adoptée et devient l'article 27 de la Convention.

Le Président demande s'il faut élaborer une disposition permettant de déroger à certaines règles de la Convention.

Vote

An article 22 bis was adopted in the following terms –

The present Convention shall not prevent an agreement between any two or more Contracting States to derogate from –

a the provisions of article 2 with regard to methods of transmitting Letters of Request;

b the provisions of article 4 with regard to the languages which may be used;

c the provisions of article 7 bis with respect to the presence of a judicial authority of the requesting State;

d the provisions of article 10 with respect to the privileges and duties of witnesses to refuse to give evidence;

e the provisions of article 13 with regard to the methods of returning executed Letters to the requesting authority.

M. Markees (Suisse) propose des modifications de rédaction à l'article 24 de l'avant-projet (voir article 30 de la Convention).

Vote

The following text of article 24 was adopted –

The present Convention shall not affect the application of article 23 of the Convention of 1905, or of article 24 of the Convention of 1954.

Vote

Les articles 23, 24, 25, 26, 27, 27 bis, 33 et 34 de la Convention sont adoptés.

Vote

The following English text which became article 26 of the Convention was adopted, to comply with Working Document No 59 –

A Contracting State, if required to do so because of constitutional limitations, may request the reimbursement by the State of origin of fees and costs, in connection with the execution of Letters of Request, for the service of process necessary to compel the appearance of a person to give evidence, the costs of attendance of such persons, and the costs of any transcript of the evidence.
Where a Contracting State makes a request pursuant to this article any other Contracting State may apply the same rule against the requesting State.
A Contracting State, having more than one legal system, may, by declaration, designate the legal system whose authorities will have exclusive competence to execute the Letters pursuant to this Convention.

Le Président renvoie au lendemain la traduction de ce texte anglais.

La séance est levée à 18 h. 30.

Texte du projet soumis à la Séance plénière[1]

Convention sur l'obtention des preuves à l'étranger en matière civile ou commerciale

Préambule

Les Etats signataires de la présente Convention,

Désirant faciliter la transmission et l'exécution des commissions rogatoires et promouvoir le rapprochement des diverses méthodes qu'ils utilisent à ces fins,

Soucieux d'accroître l'efficacité de la coopération judiciaire mutuelle en matière civile ou commerciale,

Ont résolu de conclure une Convention à ces effets et sont convenus des dispositions suivantes:

[1] Ce document reprend les Doc. trav. Nos 6, 12, 13 et 14 soumis à la Séance plénière.

Text of Draft submitted to the Plenary Meeting[1]

Convention on the taking of evidence abroad in civil or commercial matters

Preamble

The States signatory to the present Convention,

Desiring to facilitate the transmission and execution of Letters of Request and to further the accommodation of the different methods which they use for this purpose,

Desiring to improve mutual judicial co-operation in civil or commercial matters,

Have resolved to conclude a Convention to this effect and have agreed upon the following provisions –

[1] This text embodies Working Documents Nos 6, 12, 13 and 14 submitted to the Plenary Meeting.

Article premier

En matière civile ou commerciale, l'autorité judiciaire d'un Etat contractant peut, conformément aux dispositions de sa législation, demander par commission rogatoire à l'autorité compétente d'un autre Etat contractant de faire tout acte d'instruction, ainsi que d'autres actes judiciaires.
Un acte d'instruction ne peut pas être demandé pour permettre aux parties d'obtenir des moyens de preuves qui ne soient pas destinés à être utilisés dans une procédure engagée ou future.
L'expression «autres actes judiciaires» ne vise ni la signification ou la notification d'actes judiciaires, ni les mesures conservatoires ou d'exécution.

Article 2

Chaque Etat contractant désigne une Autorité centrale qui assume la charge de recevoir les commissions rogatoires émanant d'une autorité judiciaire d'un autre Etat contractant et de les transmettre à l'autorité compétente aux fins d'exécution. L'Autorité centrale est organisée selon les modalités prévues par l'Etat requis.
Les commissions rogatoires sont transmises à l'Autorité centrale de l'Etat requis sans intervention d'une autre autorité de cet Etat.

Article 3

La commission rogatoire contient les indications suivantes:

a l'autorité requérante et, si possible, l'autorité requise;

b l'identité et l'adresse des parties et, le cas échéant, de leurs représentants;

c la nature et l'objet de l'instance et un exposé sommaire des faits;

d les actes d'instruction ou autres actes judiciaires à accomplir.

Le cas échéant, la commission rogatoire contient en outre:

e les nom et adresse des personnes à entendre;

f les questions à poser aux personnes à entendre ou les faits sur lesquels elles doivent êtres entendues;

g les documents ou autres objets à examiner;

h la demande de recevoir la déposition sous serment ou avec affirmation et, le cas échéant, l'indication de la formule à utiliser;

i les formes spéciales dont l'application est demandée conformément à l'article 9.

La commission rogatoire mentionne aussi, s'il y a lieu, les renseignements nécessaires à l'application de l'article 11.
Aucune légalisation ni formalité analogue ne peut être exigée.

Article 4

La commission rogatoire doit être rédigée dans la langue de l'autorité requise, ou accompagnée d'une traduction faite dans cette langue.
Toutefois, chaque Etat contractant doit accepter la commission rogatoire rédigée en langue française ou anglaise,

Article 1

In civil or commercial matters a judicial authority of a Contracting State may, in accordance with the provisions of the law of that State, request the competent authority of another Contracting State, by means of a letter of Request, to obtain evidence, or to perform some other judicial act.
A Letter shall not be used to obtain evidence which is not intended for use in judicial proceedings, commenced or contemplated.

The expression 'other judicial act' does not cover the service of judicial documents or the issuance of any process by which judgments or orders are executed or enforced, or orders for provisional or protective measures.

Article 2

A Contracting State shall designate a Central Authority which will undertake to receive Letters of Request coming from a judicial authority of another Contracting State and to transmit them to the authority competent to execute them. Each State shall organize the Central Authority in accordance with its own law.
Letters shall be sent to the Central Authority of the State of execution without being transmitted through any other authority of that State.

Article 3

A Letter of Request shall specify –

a the authority requesting its execution and the authority requested to execute it, if known to the requesting authority;

b the names and addresses of the parties to the proceedings and their representatives, if any;

c the nature of the proceedings for which the evidence is required, giving all necessary information in regard thereto;

d the evidence to be obtained or other judicial act to be performed.

Where appropriate, the Letter shall specify *inter alia* –

e the names and addresses of the persons to be examined;

f the questions to be put to the persons to be examined or a statement of the subject-matter about which they are to be examined;

g the documents or other property, real or personal, to be inspected;

h the requirement that the evidence be given on oath or affirmation, and any special form to be used;

i a special method of procedure to be followed under article 9.

A Letter may also mention any information necessary for the application of article 11.

No legalization or other like formality may be required.

Article 4

A Letter of Request shall be in the language of the authority requested to execute it or be accompanied by a translation into that language.
Nevertheless, a Contracting State shall accept a Letter in either English or French, or a translation into one of

ou accompagnée d'une traduction dans l'une de ces langues, à moins qu'il ne s'y soit opposé en faisant une réserve en vertu de l'article 33.
Tout Etat contractant qui a plusieurs langues officielles et ne peut, pour des raisons de droit interne, accepter les commissions rogatoires dans l'une de ces langues pour l'ensemble de son territoire, doit faire connaître, au moyen d'une déclaration, la langue dans laquelle la rédaction ou la traduction des commissions rogatoires doit être faite pour l'exécution dans les parties de son territoire qu'il aura déterminées. En cas d'inobservation sans justes motifs de l'obligation découlant de cette déclaration, les frais de la traduction dans la langue exigée sont à la charge de l'Etat requérant.
Tout Etat contractant peut, au moyen d'une déclaration, faire connaître la ou les langues autres que celles prévues aux alinéas précédents dans lesquelles la commission rogatoire peut être adressée à son Autorité centrale.
Toute traduction annexée à une commission rogatoire doit être certifiée conforme, soit par un agent diplomatique ou consulaire, soit par un traducteur assermenté ou juré, soit par toute autre personne autorisée à cet effet dans l'un des deux Etats.

Article 5

Si l'Autorité centrale estime que les dispositions de la Convention n'ont pas été respectées, elle en informe immédiatement l'autorité de l'Etat requérant qui lui a transmis la commission rogatoire, en précisant les griefs articulés à l'encontre de la demande.

Article 6

En cas d'incompétence de l'autorité requise, la commission rogatoire est transmise d'office et sans retard à l'autorité judiciaire compétente du même Etat, suivant les règles établies par la législation de celui-ci.

Article 7

L'autorité requérante est, si elle le demande, informée de la date et du lieu où il sera procédé à la mesure sollicitée, afin que les parties intéressées et, le cas échéant, leurs représentants puissent être mis en état d'y assister. Cette communication est adressée directement auxdites parties ou à leurs représentants, lorsque l'autorité requérante en a fait la demande.

Article 8

Tout Etat contractant peut déclarer que des magistrats de l'autorité requérante d'un autre Etat contractant peuvent assister à l'exécution d'une commission rogatoire. Cette mesure peut être soumise à l'autorisation préalable de l'autorité compétente désignée par l'Etat déclarant.

Article 9

L'autorité judiciaire qui procède à l'exécution d'une commission rogatoire, applique les lois de son pays en ce qui concerne les formes à suivre.
Toutefois, il est déféré à la demande de l'autorité requérante tendant à ce qu'il soit procédé suivant une forme spéciale, à moins que celle-ci ne soit incompatible avec la loi de l'Etat requis, ou que son application ne soit pas possible, soit en raison des usages judiciaires de l'Etat requis, soit de difficultés pratiques.
La commission rogatoire doit être exécutée d'urgence.

Article 10

En exécutant la commission rogatoire, l'autorité requise applique les moyens de contrainte appropriés et prévus par sa loi interne dans les cas et dans la même mesure où elle y serait obligée pour l'exécution d'une commis-

these languages, unless it has made a reservation pursuant to article 33.

A Contracting State which has more than one official language and cannot, for reasons of internal law, accept Letters in one of these languages for the whole of its territory, shall, by declaration, specify the language in which the Letter or translation thereof shall be expressed for execution in the specified parts of its territory. In case of failure to comply with this declaration, without justifiable excuse, the costs of translation into the required language shall be borne by the State of origin.

A Contracting State may, by declaration, specify the language or languages other than those referred to in the preceding paragraphs, in which a Letter may be sent to its Central Authority.
Any translation accompanying a Letter shall be certified as correct, either by a diplomatic officer or consular agent or by a sworn translator, or by any other person so authorized in either State.

Article 5

If the Central Authority considers that the request does not comply with the provisions of the present Convention, it shall promptly inform the authority of the State of origin which transmitted the Letter of Request, specifying the objections to the Letter.

Article 6

If the authority to whom a Letter of Request has been transmitted is not competent to execute it, the Letter shall be sent forthwith to the authority in the same State which is competent to execute it, in accordance with the provisions of its own law.

Article 7

The requesting authority shall, if it so desires, be informed of the time when, and the place where, the proceedings will take place, in order that the parties concerned, and their representatives, if any, may be present. This information shall be sent directly to the parties or their representatives when the authority of the State of origin so requests.

Article 8

A Contracting State may declare that members of the judicial personnel of the requesting authority of another Contracting State may be present at the execution of a Letter of Request. Prior authorization by the competent authority designated by the declaring State may be required.

Article 9

The judicial authority which executes a Letter of Request shall apply its own law as to the methods and procedures to be followed.
However, it will follow a request of the requesting authority that a special method or procedure be followed, unless this is incompatible with the internal law of the State of execution or is impossible of performance by reason of its internal practice and procedure or by reason of practical difficulties.
A Letter of Request shall be executed expeditiously.

Article 10

In executing a Letter of Request the requested authority shall apply the appropriate measures of compulsion in the instances and to the same extent as are provided by its internal law for the execution of orders issued by

sion des autorités de l'Etat requis ou d'une demande formulée à cet effet par une partie intéressée.

Article 11

La commission rogatoire n'est pas exécutée dans la mesure où la personne qu'elle vise invoque une dispense ou une interdiction de déposer, établies:

a soit par la loi de l'Etat requis;

b soit par la loi de l'Etat requérant et spécifiées dans la commission rogatoire ou, le cas échéant, attestées par l'autorité requérante à la demande de l'autorité requise.

En outre, tout Etat contractant peut déclarer qu'il reconnaît de telles dispenses et interdictions établies par la loi d'autres Etats que l'Etat requérant et l'Etat requis, dans la mesure spécifiée dans cette déclaration.

Article 12

L'exécution de la commission rogatoire ne peut être refusée que dans la mesure où:

1 l'exécution dans l'Etat requis ne rentre pas dans les attributions du pouvoir judiciaire; ou

2 l'Etat requis la juge de nature à porter atteinte à sa souveraineté ou à sa sécurité.

L'exécution ne peut être refusée pour le seul motif que la loi de l'Etat requis revendique une compétence judiciaire exclusive dans l'affaire en cause ou ne connaît pas de voies de droit répondant à l'objet de la demande portée devant l'autorité requérante.

Article 13

Les pièces constatant l'exécution de la commission rogatoire sont transmises par l'autorité requise à l'autorité requérante par la même voie que celle utilisée par cette dernière.

Lorsque la commission rogatoire n'est pas exécutée en tout ou en partie, l'autorité requérante en est informée immédiatement par la même voie et les raisons lui en sont communiquées.

Article 14

L'exécution des commissions rogatoires ne peut donner lieu au remboursement de taxes ou de frais, de quelque nature que ce soit.

Toutefois, sauf entente contraire, l'Etat requis a le droit d'exiger de l'Etat requérant le remboursement des indemnités payées aux experts et interprètes et des frais résultant de l'application d'une forme spéciale demandée par l'Etat requérant, conformément à l'article 9, alinéa 2.

L'autorité requise, dont la loi laisse aux parties le soin de réunir les preuves et qui n'est pas en mesure d'exécuter elle-même la commission rogatoire, peut en charger, après avoir obtenu le consentement de l'autorité requérante, une personne habilitée à cet effet. Le consentement implique pour l'autorité requérante l'obligation de rembourser les frais qui résultent de cette intervention. A défaut de consentement, l'autorité requérante n'est pas redevable de ces frais.

CHAPITRE II OBTENTION DES PREUVES PAR DES AGENTS DIPLOMATIQUES OU CONSULAIRES ET PAR DES COMMISSAIRES

Article 15

En matière civile ou commerciale, un agent diplomatique ou consulaire d'un Etat contractant peut procéder, sans

the authorities of its own country or of requests made by parties in internal proceedings.

Article 11

In the execution of a Letter of Request the person concerned may refuse to give evidence in so far as he has a privilege or duty to refuse to give the evidence –

a under the law of the State of execution;

b under the law of the State of origin and the privilege or duty has been specified in the Letter of Request or if requested has been otherwise confirmed by the requesting authority to the requested authority.

A Contracting State may declare that, in addition, it will respect privileges and duties existing under the law of States other than the State of origin and the State of execution.

Article 12

The execution of a Letter of Request may be refused only to the extent that –

1 in the State of execution the execution of the Letter of Request does not fall within the functions of the judiciary; or

2 the State addressed considers that its sovereignty or security would be prejudiced thereby.

Execution may not be refused solely on the ground that under its internal law the State of execution claims exclusive jurisdiction over the subject-matter of the action or that its internal law would not admit a right of action on it.

Article 13

The documents establishing the execution of the Letter of Request shall be sent by the requested authority to the requesting authority by the same channel which was used by the latter.

In every instance where the Letter of Request is not executed in whole or in part, the requesting authority shall be informed immediately through the same channel and advised of the reasons.

Article 14

The execution of Letters of Request shall not give rise to any reimbursement of taxes or costs of any nature.

Nevertheless, unless otherwise agreed, the State of execution has the right to require the State of origin to reimburse the fees paid to experts and interpreters and the costs occasioned by the use of a special procedure requested by the State of origin under article 9, paragraph 2.

The requested authority whose law obliges the parties themselves to secure evidence, and which is not able itself to execute the Letter of Request, may, after having obtained the consent of the requesting authority, appoint a suitable person to do so. The giving of this consent obliges the requesting authority to reimburse the costs resulting from this procedure. Without such consent the requesting authority is not liable for such expenses.

CHAPTER II TAKING OF EVIDENCE BY DIPLOMATIC OFFICERS, CONSULAR AGENTS AND COMMISSIONERS

Article 15

In a civil or commercial matter, a diplomatic officer or consular agent of a Contracting State may take the

contrainte, sur le territoire d'un autre Etat contractant et dans la circonscription où il exerce ses fonctions, à tout acte d'instruction ne visant que les ressortissants d'un Etat qu'il représente et concernant une procédure engagée devant un tribunal dudit Etat.
Tout Etat contractant a la faculté de déclarer que cet acte ne peut être effectué que moyennant l'autorisation accordée sur demande de cet agent par l'autorité compétente désignée par l'Etat déclarant.

Article 16

Un agent diplomatique ou consulaire d'un Etat contractant peut en outre procéder, sans contrainte, sur le territoire d'un autre Etat contractant et dans la circonscription où il exerce ses fonctions, à tout acte d'instruction visant les ressortissants d'un Etat tiers ou de l'Etat de résidence, et concernant une procédure engagée devant un tribunal d'un Etat qu'il représente:

a si une autorité compétente désignée par l'Etat de résidence a donné son autorisation soit d'une manière générale, soit pour chaque cas particulier, et

b s'il respecte les conditions que l'autorité compétente a fixées dans l'autorisation.

Tout Etat contractant peut déclarer que les actes d'instruction prévus ci-dessus peuvent être accomplis sans son autorisation préalable.

Article 17

En matière civile et commerciale, toute personne régulièrement désignée à cet effet comme commissaire, peut procéder, sans contrainte, sur le territoire d'un Etat contractant à tout acte d'instruction concernant une procédure engagée devant un tribunal d'un autre Etat contractant:

a si une autorité compétente désignée par l'Etat de l'exécution a donné son autorisation, soit d'une manière générale, soit pour chaque cas particulier; et

b si elle respecte les conditions que l'autorité compétente a fixées dans l'autorisation.

Tout Etat contractant peut déclarer que les actes d'instruction prévus ci-dessus peuvent être accomplis sans autorisation préalable.

Article 18

Tout Etat contractant peut déclarer qu'un agent diplomatique ou consulaire ou un commissaire, autorisé à procéder à un acte d'instruction conformément aux articles 15, 16 et 17, a la faculté de s'adresser à l'autorité compétente désignée par ledit Etat, pour obtenir l'assistance nécessaire à l'accomplissement de cet acte par voie de contrainte. La déclaration peut comporter toute condition que l'Etat déclarant juge convenable d'imposer.
Lorsque l'autorité compétente fait droit à la requête, elle applique les moyens de contrainte appropriés et prévus par sa loi interne.

Article 19

L'autorité compétente, en donnant l'autorisation prévue aux articles 15, 16 et 17, ou dans l'ordonnance prévue à l'article 18, peut déterminer les conditions qu'elle juge convenables, relatives notamment aux heure, date et lieu de l'acte d'instruction. Elle peut de même demander que ces heure, date et lieu lui soient notifiés au préalable et en temps utile; en ce cas, un représentant de ladite autorité peut être présent à l'acte d'instruction.

evidence, without compulsion, of the nationals of a State which he represents, in the territory of another Contracting State, in aid of proceedings commenced in the courts of a State which he represents and within the area where he exercises his functions.
A Contracting State may declare that evidence may be taken by a diplomatic officer or consular agent only if, upon application by him or on his behalf addressed to the appropriate authority designated by the declaring State, permission is given.

Article 16

A diplomatic officer or consular agent of a Contracting State may also take the evidence, without compulsion, of the nationals of the State in which he exercises his functions or of a third State, in the territory of another Contracting State, in aid of proceedings in the courts of a State which he represents, and within the area where he exercises his functions, if –

a a competent authority designated by the State in which he exercises his functions has given its permission either generally or in the particular case, and

b he complies with the conditions which the competent authority has specified in the permission.

A Contracting State may declare that evidence may be taken under this article without its prior permission.

Article 17

In a civil or commercial matter, a person duly appointed as a commissioner for the purpose may, without compulsion, take evidence in the territory of a Contracting State in aid of proceedings commenced in the courts of another Contracting State if –

a a competent authority designated by the State where the evidence is to be taken has given its permission either generally or in the particular case; and

b he complies with the conditions which the competent authority has specified in the permission.

A Contracting State may declare that evidence may be taken under this article without its prior permission.

Article 18

A Contracting State may declare that a diplomatic officer, consular agent or commissioner authorized to take evidence under articles 15, 16 or 17, may apply to the competent authority designated by the declaring State for appropriate assistance to obtain the evidence by compulsion. The declaration may contain such conditions as the declaring State may see fit to impose.

If the authority grants the application it shall apply measures of compulsion which are appropriate and are prescribed by its law for use in internal proceedings.

Article 19

The competent authority, in giving the permission referred to in articles 15, 16 or 17, or in granting the application referred to in article 17, may lay down such conditions as it deems fit, including *inter alia* the time and place of the taking of the evidence. Similarly it may require that it be given reasonable advance notice of the time, date and place of the taking of the evidence; in such a case a representative of the authority shall be entitled to be present at the taking of the evidence.

Article 20

Les personnes visées par un acte d'instruction prévu dans ce chapitre peuvent se faire assister **par leur conseil.**

Article 21

Lorsqu'un agent diplomatique ou consulaire ou un commissaire est autorisé à procéder à un acte d'instruction **en vertu des articles 15, 16 et 17:**

a il peut procéder à tout acte d'instruction qui n'est pas incompatible avec la loi de l'Etat de l'exécution ou contraire à l'autorisation accordée en vertu desdits articles et recevoir, dans les mêmes conditions, une déposition sous serment ou avec affirmation;

b à moins que la personne visée par l'acte d'instruction ne soit ressortissante de l'Etat dans lequel la procédure est engagée, toute convocation à comparaître ou à participer à un acte d'instruction, est rédigée dans la langue du lieu où l'acte d'instruction doit être accompli, ou accompagnée d'une traduction dans cette langue;

c la convocation indique que la personne peut être assistée de son conseil, et, dans tout Etat qui n'a pas fait la déclaration prévue à l'article 18, qu'elle n'est pas tenue de comparaître ni de participer à l'acte d'instruction;

d l'acte d'instruction peut être accompli suivant les formes prévues par la loi du tribunal devant lequel la procédure est engagée, à condition qu'elles ne soient pas interdites par la loi de l'Etat de l'exécution;

e la personne visée par l'acte d'instruction peut invoquer les dispenses et interdictions prévues à l'article 11.

Article 22

Le fait qu'un acte d'instruction n'ait pu être accompli conformément aux dispositions du présent chapitre en raison du refus d'une personne d'y participer, n'empêche pas qu'une commission rogatoire soit adressée ultérieurement pour le même acte conformément aux dispositions du chapitre premier.

CHAPITRE III DISPOSITIONS GÉNÉRALES

Article 23

Tout Etat contractant peut, au moment de la signature, de la ratification ou de l'adhésion, déclarer qu'il n'exécute pas les commissions rogatoires qui ont pour objet une procédure connue dans les Etats du *Common Law* sous le nom de «pre-trial discovery of documents».

Article 24

Tout Etat contractant peut désigner, outre l'Autorité centrale, d'autres autorités dont il détermine les compétences. Toutefois, les commissions rogatoires peuvent toujours être transmises à l'Autorité centrale.
Les Etats fédéraux ont la faculté de désigner plusieurs Autorités centrales.

Article 25

Tout Etat contractant, dans lequel plusieurs systèmes de droit sont en vigueur, peut désigner les autorités de l'un de ces systèmes, qui auront compétence exclusive pour l'exécution des commissions rogatoires en application de la présente Convention.

Article 26

Tout Etat contractant, s'il y est tenu pour des raisons de droit constitutionnel, peut demander le remboursement par l'Etat requérant des frais d'exécution de la commission rogatoire et concernant la signification ou la notification à comparaître, les indemnités dues à la person-

Article 20

In the taking of evidence under any article of this Chapter persons concerned may be legally represented.

Article 21

Where a diplomatic officer, consular agent or commissioner is authorized under articles 15, 16 or 17 to take evidence –

a he may take all kinds of evidence which are not incompatible with the law of the State of execution or contrary to any permission granted pursuant to the above articles, and shall have power within such limits to administer an oath or take an affirmation;

b a request to a person to appear or to give evidence shall, unless the recipient is a national of the State where the action is pending, be drawn up in the language of the place of execution or be accompanied by a translation into such language;

c the request shall inform the person that he may be legally represented and, in any State that has not filed a declaration under article 18, shall also inform him that he is not compelled to appear or to give evidence;

d the evidence may be taken in the manner provided by the law applicable to the court in which the action is pending provided that such manner is not forbidden by the law of the State of execution;

e a person requested to give evidence may invoke the privileges and duties to refuse to give the evidence contained in article 11.

Article 22

The fact that an attempt to take evidence under the procedure laid down in this Chapter has failed, owing to the refusal of a person to give evidence, does not prevent an application being subsequently made to take the evidence in accordance with Chapter I.

CHAPTER III GENERAL CLAUSES

Article 23

A Contracting State may at the time of signature, ratification or accession, declare that it will not execute Letters of Request issued for the purpose of obtaining pre-trial discovery of documents as known in Common Law countries.

Article 24

A Contracting State may designate other authorities in addition to the Central Authority and shall determine the extent of their competence. However, a Letter of Request may in all cases be sent to the Central Authority.
Federal States shall be free to designate more than one Central Authority.

Article 25

A Contracting State which has more than one legal system may designate the authorities of one of such systems, which shall have exclusive competence to execute Letters of Request pursuant to this Convention.

Article 26

A Contracting State, if required to do so because of constitutional limitations, may request the reimbursement by the State of origin of fees and costs, in connection with the execution of Letters of Request, for the service of process necessary to compel the appearance of a per-

ne qui fait la déposition et l'établissement du procès-verbal de l'acte d'instruction.
Lorsqu'un Etat a fait usage des dispositions de l'alinéa précédent, tout autre Etat contractant peut demander à cet Etat le remboursement des frais correspondants.

Article 27

Les dispositions de la présente Convention ne font pas obstacle à ce qu'un Etat contractant:

a déclare que des commissions rogatoires peuvent être transmises à ses autorités judiciaires par d'autres voies que celles prévues à l'article 2;

b permette, aux termes de sa loi ou de sa coutume interne, d'exécuter les actes auxquels elle s'applique dans des conditions moins restrictives;

c permette, aux termes de sa loi ou de sa coutume interne, des méthodes d'obtention de preuves autres que celles prévues par la présente Convention.

Article 28

La présente Convention ne s'oppose pas à ce que deux Etats contractants s'entendent pour déroger:

a à l'article 2, en ce qui concerne la voie de transmission des commissions rogatoires;

b à l'article 4, en ce qui concerne l'emploi des langues;

c à l'article 8, en ce qui concerne la présence de magistrats à l'exécution des commissions rogatoires;

d à l'article 11, en ce qui concerne les dispenses et interdictions de déposer;

e à l'article 13, en ce qui concerne la transmission des pièces constatant l'exécution;

f à l'article 14, en ce qui concerne le règlement des frais;

g aux dispositions du chapitre II.

Article 29

La présente Convention remplacera, dans les rapports entre les Etats qui l'auront ratifiée, les articles 8 à 16 des Conventions relatives à la procédure civile, respectivement signées à La Haye le 17 juillet 1905 et le premier mars 1954, dans la mesure où lesdits Etats sont Parties à l'une ou l'autre de ces Conventions.

Article 30

La présente Convention ne porte pas atteinte à l'application de l'article 23 de ladite Convention de 1905, ni de l'article 24 de celle de 1954.

Article 31

Les accords additionnels auxdites Conventions de 1905 et de 1954, conclus par les Etats contractants, sont considérés comme également applicables à la présente Convention, à moins que les Etats intéressés n'en conviennent autrement.

Article 32

Sans préjudice de l'application des articles 29 et 31, la présente Convention ne déroge pas aux conventions auxquelles les Etats contractants sont ou seront Parties et qui contiennent des dispositions sur les matières réglées par la présente Convention.

Article 33

Tout Etat, au moment de la signature, de la ratification ou de l'adhésion, a la faculté d'exclure en tout ou en

son to give evidence, the costs of attendance of such persons, and the cost of any transcript of the evidence. Where a State has made a request pursuant to the above paragraph, any other Contracting State may request from that State the reimbursement of similar fees and costs.

Article 27

The provisions of the present Convention shall not prevent a Contracting State from –

a declaring that Letters of Request may be transmitted to its judicial authorities through channels other than those provided for in article 2;

b permitting, by internal law or practice, any act provided for in this Convention to be performed upon less restrictive conditions;

c permitting, by internal law or practice, methods of taking evidence other than those provided for in this Convention.

Article 28

The present Convention shall not prevent an agreement between any two or more Contracting States to derogate from –

a the provisions of article 2 with respect to methods of transmitting Letters of Request;

b the provisions of article 4 with respect to the languages which may be used;

c the provisions of article 8 with respect to the presence of judicial authorities at the execution of Letters;

d the provisions of article 11 with respect to the privileges and duties of witnesses to refuse to give evidence;

e the provisions of article 13 with respect to the methods of returning executed Letters of Request to the requesting authority;

f the provisions of article 14 with respect to fees and costs;

g the provisions of Chapter II.

Article 29

Between Parties to the present Convention who are also Parties to one or both of the Conventions on Civil Procedure signed at The Hague on the 17th of July 1905 and the 1st of March 1954, this Convention shall replace articles 8–16 of the earlier Conventions.

Article 30

The present Convention shall not affect the application of article 23 of the Convention of 1905, or of article 24 of the Convention of 1954.

Article 31

Supplementary Agreements between Parties to the Conventions of 1905 and 1954 shall be considered as equally applicable to the present Convention unless the Parties have otherwise agreed.

Article 32

Without prejudice to the provisions of articles 29 and 31, the present Convention shall not derogate from conventions containing provisions on the matters covered by this Convention to which the Contracting States are, or shall become Parties.

Article 33

A State may, at the time of signature, ratification or accession exclude, in whole or in part, the application

partie l'application des dispositions de l'alinéa 2 de l'article 4, ainsi que du chapitre II. Aucune autre réserve ne sera admise.
[Tout Etat contractant pourra également, en notifiant une extension de la Convention conformément à l'article 40, faire une ou plusieurs de ces réserves avec effet limité aux territoires ou à certains des territoires visés par l'extension.]
Tout Etat contractant pourra, à tout moment, retirer une réserve qu'il aura faite.
L'effet de la réserve cessera le soixantième jour après la notification mentionnée à l'alinéa précédent.

Lorsqu'un Etat aura fait une réserve, tout autre Etat affecté par celle-ci peut appliquer la même règle à l'égard de l'Etat qui a fait la réserve.

Article 34

Tout Etat peut à tout moment retirer une réserve ou une déclaration ou modifier celle-ci.

Article 35

Tout Etat contractant indiquera au Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas, soit au moment du dépôt de son instrument de ratification ou d'adhésion, soit ultérieurement, les autorités prévues aux articles 2, 24 et 25.
Il notifiera, le cas échéant, dans les mêmes conditions:

a la désignation des autorités auxquelles les agents diplomatiques ou consulaires doivent s'adresser en vertu de l'article 16 et de celles qui peuvent accorder l'autorisation ou l'assistance prévues aux articles 15, 16 et 18;

b la désignation des autorités qui peuvent accorder au commissaire l'autorisation prévue à l'article 17 ou l'assistance prévue à l'article 18;

c les déclarations visées aux articles 4, 8, 11, 15, 16, 17, 18, 23 et 27;

d tout retrait ou modification des désignations et déclarations mentionnées ci-dessus;

e tout retrait de réserves.

Article 36

Les difficultés qui s'élèveraient entre les Etats contractants à l'occasion de l'application de cette Convention seront réglées par la voie diplomatique.

Article 37

La présente Convention est ouverte à la signature des Etats représentés à la Onzième session de la Conférence de La Haye de droit international privé.
Elle sera ratifiée et les instruments de ratification seront déposés auprès du Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas.

Article 38

La présente Convention entrera en vigueur le soixantième jour après le dépôt du troisième instrument de ratification prévu par l'article 37, alinéa 2.

La Convention entrera en vigueur, pour chaque Etat signataire ratifiant postérieurement, le soixantième jour après le dépôt de son instrument de ratification.

Article 39

Tout Etat non représenté à la Onzième session de la Conférence de La Haye de droit international privé qui est Membre de la Conférence ou de l'Organisation

of the provisions of paragraph 2 of article 4 and of Chapter II. No other reservation shall be permitted.

[Each Contracting State may also, when notifying an extension of the Convention in accordance with article 40, make one or more of the said reservations, with its effect limited to all or some of the territories mentioned in the extension.]
Each Contracting State may at any time withdraw a reservation it has made.
Such a reservation shall cease to have effect on the sixtieth day after the notification referred to in the preceding paragraph.
When a State has made a reservation, any other State affected thereby may apply the same rule against the reserving State.

Article 34

A State may at any time withdraw a reservation or a declaration or may modify the latter.

Article 35

A Contracting State shall, at the time of the deposit of its instrument of ratification or accession, or at a later date, inform the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands of the designation of authorities, pursuant to articles 2, 24 and 25.
A Contracting State shall likewise inform the Ministry, if the case occurs, of the following –

a the designation of the authorities to whom notice must be given, whose permission may be required, and whose assistance may be invoked in the taking of evidence by diplomatic officers and consular agents, pursuant to articles 15, 16 and 18 respectively;

b the designation of the authorities whose permission may be required in the taking of evidence by commissioners pursuant to article 17 and of those who may grant the assistance provided for in article 18;

c declarations pursuant to articles 4, 8, 11, 15, 16, 17, 18, 23 and 27;

d any withdrawal or modification of the above designations and declarations;

e the withdrawal of any reservation.

Article 36

Any difficulties which may arise between Contracting States in connection with the operation of this Convention shall be settled through diplomatic channels.

Article 37

The present Convention shall be open for signature by the States represented at the Eleventh Session of the Hague Conference on Private International Law. It shall be ratified, and the instruments of ratification shall be deposited with the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands.

Article 38

The present Convention shall enter into force on the sixtieth day after the deposit of the third instrument of ratification referred to in the second paragraph of article 37.
The Convention shall enter into force for each signatory State which ratifies subsequently on the sixtieth day after the deposit of its instrument of ratification.

Article 39

Any State not represented at the Eleventh Session of the Hague Conference on Private International Law which is a Member of this Conference or of the United Nations

des Nations Unies, d'une institution spécialisée de celle-ci ou Partie au Statut de la Cour internationale de Justice pourra adhérer à la présente Convention après son entrée en vigueur en vertu de l'article 38, alinéa premier.

L'instrument d'adhésion sera déposé auprès du Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas.
La Convention entrera en vigueur, pour l'Etat adhérant, le soixantième jour après le dépôt de son instrument d'adhésion.
L'adhésion n'aura d'effet que dans les rapports entre l'Etat adhérant et les Etats contractants qui auront déclaré accepter cette adhésion. Cette déclaration sera déposée auprès du Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas; celui-ci en enverra, par la voie diplomatique, une copie certifiée conforme, à chacun des Etats contractants.
La Convention entrera en vigueur entre l'Etat adhérant et l'Etat ayant déclaré accepter cette adhésion soixante jours après le dépôt de la déclaration d'acceptation.

Article 40

Tout Etat, au moment de la signature, de la ratification ou de l'adhésion, pourra déclarer que la présente Convention s'étendra à l'ensemble des territoires qu'il représente sur le plan international, ou à l'un ou plusieurs d'entre eux. Cette déclaration aura effet au moment de l'entrée en vigueur de la Convention pour ledit Etat.
Par la suite, toute extension de cette nature sera notifiée au Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas.

L'extension n'aura d'effet que dans les rapports entre l'Etat adhérant et les Etats contractants qui auront déclaré accepter cette extension. Cette déclaration sera déposée auprès du Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas; celui-ci en enverra, par la voie diplomatique, une copie certifiée conforme, à chacun des Etats contractants.
La Convention entrera en vigueur entre l'Etat adhérant et l'Etat ayant déclaré accepter cette adhésion soixante jours après le dépôt de la déclaration d'acceptation.

Article 41

La présente Convention aura une durée de cinq ans à partir de la date de son entrée en vigueur conformément à l'article 38, alinéa premier, même pour les Etats qui l'auront ratifiée ou y auront adhéré postérieurement.
La Convention sera renouvelée tacitement de cinq en cinq ans, sauf dénonciation.
La dénonciation sera, au moins six mois avant l'expiration du délai de cinq ans, notifiée au Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas.
Elle pourra se limiter à certains des territoires auxquels s'applique la Convention.
La dénonciation n'aura d'effet qu'à l'égard de l'Etat qui l'aura notifiée. La Convention restera en vigueur pour les autres Etats contractants.

Article 42

Le Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas notifiera aux Etats visés à l'article 37, ainsi qu'aux Etats qui auront adhéré conformément aux dispositions de l'article 39:

a les signatures et ratifications visées à l'article 37;

b la date à laquelle la présente Convention entrera en vigueur conformément aux dispositions de l'article 38, alinéa premier;

or of a specialized agency of that Organization, or a Party to the Statute of the International Court of Justice may accede to the present Convention after it has entered into force in accordance with the first paragraph of article 38.
The instrument of accession shall be deposited with the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands.
The Convention shall enter into force for a State acceding to it on the sixtieth day after the deposit of its instrument of accession.
The accession will only have effect as regards the relations between the acceding State and such Contracting States as will have declared their acceptance of the accession. Such declaration shall be deposited at the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands; this Ministry shall forward, through diplomatic channels, a certified copy to each of the Contracting States.
The Convention will enter into force as between the acceding State and the State having declared its acceptance of the accession on the sixtieth day after the deposit of the declaration of acceptance.

Article 40

Any State may, at the time of signature, ratification or accession, declare that the present Convention shall extend to all the territories for the international relations of which it is responsible, or to one or more of them. Such a declaration shall take effect on the date of entry into force of the Convention for the State concerned.
At any time thereafter, such extensions shall be notified to the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands.
The extension will only have effect as regards the relations between the acceding State and such Contracting States as will have declared their acceptance of the extensions. Such declaration shall be deposited at the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands; this Ministry shall forward, through diplomatic channels, a certified copy to each of the Contracting States.
The Convention will enter into force as between the acceding State and the State having declared its acceptance of the accession on the sixtieth day after the deposit of the declaration of acceptance.

Article 41

The present Convention shall remain in force for five years from the date of its entry into force in accordance with the first paragraph of article 38, even for States which have ratified it or acceded to it subsequently.
If there has been no denunciation, it shall be renewed tacitly every five years.
Any denunciation shall be notified to the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands at least six months before the end of the five year period.
It may be limited to certain of the territories to which the Convention applies.
The denunciation shall have effect only as regards the State which has notified it. The Convention shall remain in force for the other Contracting States.

Article 42

The Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands shall give notice to the States referred to in article 37, and to the States which have acceded in accordance with article 39, of the following –

a the signatures and ratifications referred to in article 37;

b the date on which the present Convention enters into force in accordance with the first paragraph of article 38;

c les adhésions visées à l'article 39 et la date à laquelle elles auront effet;

d les extensions visées à l'article 40 et la date à laquelle elles auront effet;

e les désignations, réserves et déclarations mentionnées à l'article 35;

f les dénonciations visées à l'article 41, alinéa 3.

En foi de quoi, les soussignés, dûment autorisés, ont signé la présente Convention.
Fait à La Haye, le .... 19 .., en français et en anglais, les deux textes faisant également foi, en un seul exemplaire, qui sera déposé dans les archives du Gouvernement des Pays-Bas et dont une copie certifiée conforme sera remise, par la voie diplomatique, à chacun des Etats représentés à la Onzième session de la Conférence de La Haye de droit international privé.

c the accessions referred to in article 39 and the dates on which they take effect;

d the extensions referred to in article 40 and the dates on which they take effect;

e the designations, reservations and declarations referred to in article 35;

f the denunciations referred to in the third paragraph of article 41.

In witness whereof the undersigned, being duly authorized thereto, have signed the present Convention.
Done at The Hague, on the ..... day of ..... 19 .., in the English and French languages, both texts being equally authentic, in a single copy which shall be deposited in the archives of the Government of the Netherlands, and of which a certified copy shall be sent, through the diplomatic channel, to each of the States represented at the Eleventh Session of the Hague Conference on Private International Law.

Séance plénière

Procès-verbal de la Séance plénière des 25 et 26 octobre 1968 [1]

EXTRAIT: DISCUSSIONS RELATIVES A L'AVANT-PROJET DE CONVENTION RELATIF A L'OBTENTION DES PREUVES A L'ÉTRANGER

Le Président de la Onzième session reprend la séance à 23 h. 30 et propose d'aborder l'étude du projet de Convention préparé par la Commission III, projet relatif à l'obtention des preuves à l'étranger en matière civile ou commerciale. Il demande aux Délégués de ne pas s'attarder sur les questions de forme.

M. Arnold (Allemagne), Président de la Troisième commission, présente le projet de Convention sur l'obtention des preuves à l'étranger en matière civile ou commerciale, en soulignant l'importance de ce texte. Il ajoute que par la présentation du projet, la Commission III a terminé sa mission consistant à réformer le chapitre II de la Convention de La Haye relative à la procédure civile. La Commission s'est acquittée de sa tâche en mettant l'accent, à la lumière des expériences, sur la simplification et l'accélération de la procédure traditionnelle relative à l'obtention des preuves à l'étranger au moyen de commissions rogatoires d'une part, et en jetant un pont, par l'emploi de méthodes nouvelles en matière d'obtention des preuves à l'étranger, entre les systèmes juridiques des pays du Continent européen et le domaine du droit anglo-américain d'autre part. Lors de ses travaux, la Commission s'est inspirée de deux principes:

1 Le résultat des preuves obtenues à l'étranger doit être utilisable pour le tribunal requérant.

2 Les méthodes relatives à l'obtention des preuves doivent être acceptables pour l'Etat sur le territoire duquel les preuves sont recueillies.

Le Président continue en constatant qu'il n'a pas été facile de remplir cette tâche. Il n'a pas été possible de se contenter de la rédaction de quelques dispositions techniques ou formelles, comme on aurait pu le croire au premier abord. Il a fallu procéder à une véritable création de droit, parce qu'il y avait lieu de tenir compte de la grande divergence qui, en matière de procédure et d'obtention des preuves, existe parmi les différents Etats membres.
Le projet de Convention constitue donc un compromis inévitable, voire même logique, dans la «législation internationale». Le projet n'est pas entièrement satisfaisant. Il maintient cependant les principes éprouvés dans les relations juridiques internationales et les enrichit par les expériences pratiques. Afin d'atteindre le but projeté, le projet contient également des solutions nouvelles auxquelles tous les Membres de la Commission ont contribué avec leur profonde connaissance en la matière. M. Arnold est convaincu que le projet simplifiera et rendra plus efficace l'obtention des preuves à l'étranger,

[1] Voir le début de ce Procès-verbal contenant les discussions relatives aux projets de conventions sur la reconnaissance des divorces et des séparations de corps et sur la loi applicable en matière d'accidents de la circulation routière, ainsi que les discussions relatives aux recommandations soumises à la Séance plénière dans les *Tomes II, III et I des Actes et Documents de la Onzième session.*

procédure qui joue un rôle de plus en plus important dans les relations internationales. C'est pourquoi il espère que le projet sera généralement approuvé et ratifié ensuite par un nombre d'Etats aussi grand que possible.

Mr Amram (United States), Rapporteur of the Third Commission, explained the purpose of the draft Convention adopted by the Third Commission on the Taking of Evidence Abroad in Civil or Commercial Matters. There were more than forty articles in this Draft, but none of them was unnecessary; the Commission had drafted, in his view, a very concise Convention. Since the Convention for the most part spoke for itself, he would confine himself in his remarks to basic questions of principle, of which the following were the most important. The Convention aimed to do three things. First, to simplify and expedite the universally recognized procedures of Letters of Request provided for in Chapter II of the 1954 Convention on Civil Procedure. To this end, the Convention included provisions on the following matters –

a the transmission and return of Letters of Request;

b the language in which Letters of Request were to be transmitted;

c the execution of Letters of Request;

d the privileges and duties of witnesses not to testify;

e provisions relating to the costs of this procedure of taking evidence.

The Convention had not stopped there however; it had also provided techniques for the taking of evidence by consuls and also by diplomatic officers. And thirdly, the Convention had introduced the concept of the Common Law countries of using commissioners to take evidence.
Mr Amram referred to the principles which had been enunciated by the Chairman of the Commission, Mr Arnold. These had been that the provisions of the Convention had to be both tolerable to the State of execution, and provide evidence in a form which was utilizable by the requesting court. These had been the guiding principles on which the Convention in its present form was based.
Mr Amram emphasized that the Convention had been designed to provide a minimum international standard of judicial assistance for all those States which became Parties to it. However, it was inherent in the character of international judicial assistance that two or more States could modify such rules as between themselves. Hence the Convention provided for a degree of flexibility wider than most of the Conventions established by the Conference. Thus any State which became a Party to the Convention had complete freedom to offer unilaterally to any other State, with or without reciprocity, any judicial assistance wider than the minimum presented in the Convention. This, the United States, for example, did and would continue to do, under its internal law and procedures.

Le projet de Convention est ensuite étudié article par article. Sous réserve de quelques modifications de rédaction, ces articles sont adoptés dans leur version définitive qui figure à l'Acte final de la Onzième session. Toutefois, certains Délégués et notamment le Président de la Commission, ont demandé à ce que les précisions suivantes figurent au Procès-verbal:

A insérer dans l'article 14, paragraphe 3, le passage suivant:
En demandant celui-ci, l'autorité requise indique le montant approximatif des frais qui résulteraient de cette intervention.

Cette addition doit assurer que le contact avec le tribunal requérant a également pour but d'informer l'autorité requise sur le montant des frais probables, frais que cette autorité est obligée de payer par la suite en raison de son consentement.

M. Arnold fait ensuite la déclaration suivante à propos de l'article 26: «Comme Président de la Troisième commission, j'émets le vœu qu'il ne soit pas fait application de cet article. En effet, chaque Etat qui adhère à cette Convention doit prendre toute disposition pour en assurer l'exécution et être en mesure de remplir ses obligations. Cette Convention a pour objectif de renforcer la sécurité du droit dans les relations internationales. La possibilité de recueillir des preuves à l'étranger est, dans la majorité des cas, la condition pour qu'un juge puisse rendre un jugement en pleine connaissance de cause. Le manque de moyens financiers ne devrait pas faire échec à l'administration d'une saine justice – qui reste une des tâches essentielles des Etats.
Dans cette optique, il convient de ne pas perdre de vue que l'article 26 pourrait provoquer des difficultés telles que son application serait ressentie par les parties au procès comme tout le contraire d'un progrès. Aussi quelle que soit l'attention qu'il convient de porter à la situation particulière de certains Etats, il est de mon devoir de souhaiter que cette disposition ne trouvera pas d'application pratique».

Les délégations de la France, de la Belgique, du Portugal, de la Suisse et de l'Italie déclarent se rallier à l'avis du Président de la Troisième commission.

M. Hoyer (Autriche) demande quelles seraient les conséquences, si l'invitation de l'article 26 n'était pas suivie. Il lui est répondu qu'il n'y aurait aucune conséquence.

M. Petrů (Tchécoslovaquie) déclare à propos de l'article 40, que la position de la délégation de son Pays est la même que celle relative à l'article 28 de la Convention sur le divorce.

A la suite d'une intervention de **M. Newman,** il est décidé de reprendre l'article 19 de la Convention sur la circulation routière, qui vient d'être adoptée.

Vote

La Convention dans son entier est soumise aux Délégués. Elle est acceptée à l'unanimité sauf une abstention (Yougoslavie). Ont accepté les délégations de l'Allemagne, l'Autriche, la Belgique, le Canada, le Danemark, les Etats-Unis, la Finlande, la France, la Grèce, d'Irlande, d'Israël, d'Italie, du Japon, du Luxembourg, des Pays-Bas, du Portugal, de la RAU, du Royaume-Uni, de la Suède, de la Suisse et de la Tchécoslovaquie.

M. Arnold (Allemagne) remercie les Membres de la Troisième commission, ainsi que le Secrétariat, de leur collaboration qui a permis d'élaborer, dans relativement peu de temps, une réglementation aussi ample et nullement simple. Il souhaite que la Convention entre bientôt en vigueur et qu'elle se révèle comme instrument efficace pour la collaboration internationale dans le domaine de l'administration de la justice. Il espère notamment que la nouvelle Convention sur l'obtention des preuves à l'étranger pourra plus tard, lors d'une révision générale de la Convention relative à la procédure civile, for-

mer à nouveau une unité avec la Convention relative à la signification et la notification à l'étranger des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale, conclue le 15 novembre 1965.

Mr Amram (United States) expressed his personal pleasure at the decision of the Conference to adopt the Convention on the Taking of Evidence Abroad. He said that this was for him the climax of 25 years of work with various international groups in the field of international judicial assistance. He was honoured to have participated in the work of the Conference. He felt a deep sense of personal privilege and gratitude.

La séance est levée à 2 h. 30.

Acte final

Extrait de l'Acte final de la Onzième session[1]

Extract from the Final Act of the Eleventh Session[1]

Convention sur l'obtention des preuves à l'étranger en matière civile ou commerciale

Les Etats signataires de la présente Convention,

Désirant faciliter la transmission et l'exécution des commissions rogatoires et promouvoir le rapprochement des diverses méthodes qu'ils utilisent à ces fins,

Soucieux d'accroître l'efficacité de la coopération judiciaire mutuelle en matière civile ou commerciale,

Ont résolu de conclure une Convention à ces effets et sont convenus des dispositions suivantes:

[1] Texte complet de l'Acte final, voir *Actes et Documents de la Onzième session (1968)* Tome I.

Convention on the taking of evidence abroad in civil or commercial matters

The States signatory to the present Convention,

Desiring to facilitate the transmission and execution of Letters of Request and to further the accommodation of the different methods which they use for this purpose,

Desiring to improve mutual judicial co-operation in civil or commercial matters,

Have resolved to conclude a Convention to this effect and have agreed upon the following provisions –

[1] For the complete text of the Final Act, see *Actes et Documents de la Onzième session (1968)* Tome I.

Article premier

En matière civile ou commerciale, l'autorité judiciaire d'un Etat contractant peut, conformément aux dispositions de sa législation, demander par commission rogatoire à l'autorité compétente d'un autre Etat contractant de faire tout acte d'instruction, ainsi que d'autres actes judiciaires.

Un acte d'instruction ne peut pas être demandé pour permettre aux parties d'obtenir des moyens de preuves qui ne soient pas destinés à être utilisés dans une procédure engagée ou future.

L'expression «autres actes judiciaires» ne vise ni la signification ou la notification d'actes judiciaires, ni les mesures conservatoires ou d'exécution.

Article 2

Chaque Etat contractant désigne une Autorité centrale qui assume la charge de recevoir les commissions rogatoires émanant d'une autorité judiciaire d'un autre Etat contractant et de les transmettre à l'autorité compétente aux fins d'exécution. L'Autorité centrale est organisée selon les modalités prévues par l'Etat requis.

Les commissions rogatoires sont transmises à l'Autorité centrale de l'Etat requis sans intervention d'une autre autorité de cet Etat.

Article 3

La commission rogatoire contient les indications suivantes:

a l'autorité requérante et, si possible, l'autorité requise;

b l'identité et l'adresse des parties et, le cas échéant, de leurs représentants;

c la nature et l'objet de l'instance et un exposé sommaire des faits;

d les actes d'instruction ou autres actes judiciaires à accomplir.

Le cas échéant, la commission rogatoire contient en outre:

e les nom et adresse des personnes à entendre;

f les questions à poser aux personnes à entendre ou les faits sur lesquels elles doivent être entendues;

g les documents ou autres objets à examiner;

h la demande de recevoir la déposition sous serment ou avec affirmation et, le cas échéant, l'indication de la formule à utiliser;

i les formes spéciales dont l'application est demandée conformément à l'article 9.

La commission rogatoire mentionne aussi, s'il y a lieu, les renseignements nécessaires à l'application de l'article 11.

Aucune légalisation ni formalité analogue ne peut être exigée.

Article 4

La commission rogatoire doit être rédigée dans la langue de l'autorité requise ou accompagnée d'une traduction faite dans cette langue.

Toutefois, chaque Etat contractant doit accepter la

Article 1

In civil or commercial matters a judicial authority of a Contracting State may, in accordance with the provisions of the law of that State, request the competent authority of another Contracting State, by means of a Letter of Request, to obtain evidence, or to perform some other judicial act.

A Letter shall not be used to obtain evidence which is not intended for use in judicial proceedings, commenced or contemplated.

The expression 'other judicial act' does not cover the service of judicial documents or the issuance of any process by which judgments or orders are executed or enforced, or orders for provisional or protective measures.

Article 2

A Contracting State shall designate a Central Authority which will undertake to receive Letters of Request coming from a judicial authority of another Contracting State and to transmit them to the authority competent to execute them. Each State shall organize the Central Authority in accordance with its own law.

Letters shall be sent to the Central Authority of the State of execution without being transmitted through any other authority of that State.

Article 3

A Letter of Request shall specify –

a the authority requesting its execution and the authority requested to execute it, if known to the requesting authority;

b the names and addresses of the parties to the proceedings and their representatives, if any;

c the nature of the proceedings for which the evidence is required, giving all necessary information in regard thereto;

d the evidence to be obtained or other judicial act to be performed.

Where appropriate, the Letter shall specify, *inter alia* –

e the names and addresses of the persons to be examined;

f the questions to be put to the persons to be examined or a statement of the subject-matter about which they are to be examined;

g the documents or other property, real or personal, to be inspected;

h any requirement that the evidence is to be given on oath or affirmation, and any special form to be used;

i any special method or procedure to be followed under Article 9.

A Letter may also mention any information necessary for the application of Article 11.

No legalization or other like formality may be required.

Article 4

A Letter of Request shall be in the language of the authority requested to execute it or be accompanied by a translation into that language.

Nevertheless, a Contracting State shall accept a Letter

commission rogatoire rédigée en langue française ou anglaise, ou accompagnée d'une traduction dans l'une de ces langues, à moins qu'il ne s'y soit opposé en faisant la réserve prévue à l'article 33.
Tout Etat contractant qui a plusieurs langues officielles et ne peut, pour des raisons de droit interne, accepter les commissions rogatoires dans l'une de ces langues pour l'ensemble de son territoire, doit faire connaître, au moyen d'une déclaration, la langue dans laquelle la commission rogatoire doit être rédigée ou traduite en vue de son exécution dans les parties de son territoire qu'il a déterminées. En cas d'inobservation sans justes motifs de l'obligation découlant de cette déclaration, les frais de la traduction dans la langue exigée sont à la charge de l'Etat requérant.
Tout Etat contractant peut, au moyen d'une déclaration, faire connaître la ou les langues autres que celles prévues aux alinéas précédents dans lesquelles la commission rogatoire peut être adressée à son Autorité centrale.
Toute traduction annexée à une commission rogatoire doit être certifiée conforme, soit par un agent diplomatique ou consulaire, soit par un traducteur assermenté ou juré, soit par toute autre personne autorisée à cet effet dans l'un des deux Etats.

Article 5

Si l'Autorité centrale estime que les dispositions de la Convention n'ont pas été respectées, elle en informe immédiatement l'autorité de l'Etat requérant qui lui a transmis la commission rogatoire, en précisant les griefs articulés à l'encontre de la demande.

Article 6

En cas d'incompétence de l'autorité requise, la commission rogatoire est transmise d'office et sans retard à l'autorité judiciaire compétente du même Etat suivant les règles établies par la législation de celui-ci.

Article 7

L'autorité requérante est, si elle le demande, informée de la date et du lieu où il sera procédé à la mesure sollicitée, afin que les parties intéressées et, le cas échéant, leurs représentants puissent y assister. Cette communication est adressée directement auxdites parties ou à leurs représentants, lorsque l'autorité requérante en a fait la demande.

Article 8

Tout Etat contractant peut déclarer que des magistrats de l'autorité requérante d'un autre Etat contractant peuvent assister à l'exécution d'une commission rogatoire. Cette mesure peut être soumise à l'autorisation préalable de l'autorité compétente désignée par l'Etat déclarant.

Article 9

L'autorité judiciaire qui procède à l'exécution d'une commission rogatoire, applique les lois de son pays en ce qui concerne les formes à suivre.
Toutefois, il est déféré à la demande de l'autorité requérante tendant à ce qu'il soit procédé suivant une forme spéciale, à moins que celle-ci ne soit incompatible avec la loi de l'Etat requis, ou que son application ne soit pas possible, soit en raison des usages judiciaires de l'Etat requis, soit de difficultés pratiques.
La commission rogatoire doit être exécutée d'urgence.

Article 10

En exécutant la commission rogatoire, l'autorité requise applique les moyens de contrainte appropriés et prévus par sa loi interne dans les cas et dans la même mesure

in either English or French, or a translation into one of these languages, unless it has made the reservation authorized by Article 33.

A Contracting State which has more than one official language and cannot, for reasons of internal law, accept Letters in one of these languages for the whole of its territory, shall, by declaration, specify the language in which the Letter or translation thereof shall be expressed for execution in the specified parts of its territory. In case of failure to comply with this declaration, without justifiable excuse, the costs of translation into the required language shall be borne by the State of origin.

A Contracting State may, by declaration, specify the language or languages other than those referred to in the preceding paragraphs, in which a Letter may be sent to its Central Authority.
Any translation accompanying a Letter shall be certified as correct, either by a diplomatic officer or consular agent or by a sworn translator or by any other person so authorized in either State.

Article 5

If the Central Authority considers that the request does not comply with the provisions of the present Convention, it shall promptly inform the authority of the State of origin which transmitted the Letter of Request, specifying the objections to the Letter.

Article 6

If the authority to whom a Letter of Request has been transmitted is not competent to execute it, the Letter shall be sent forthwith to the authority in the same State which is competent to execute it in accordance with the provisions of its own law.

Article 7

The requesting authority shall, if it so desires, be informed of the time when, and the place where, the proceedings will take place, in order that the parties concerned, and their representatives, if any, may be present. This information shall be sent directly to the parties or their representatives when the authority of the State of origin so requests.

Article 8

A Contracting State may declare that members of the judicial personnel of the requesting authority of another Contracting State may be present at the execution of a Letter of Request. Prior authorization by the competent authority designated by the declaring State may be required.

Article 9

The judicial authority which executes a Letter of Request shall apply its own law as to the methods and procedures to be followed.
However, it will follow a request of the requesting authority that a special method or procedure be followed, unless this is incompatible with the internal law of the State of execution or is impossible of performance by reason of its internal practice and procedure or by reason of practical difficulties.
A Letter of Request shall be executed expeditiously.

Article 10

In executing a Letter of Request the requested authority shall apply the appropriate measures of compulsion in the instances and to the same extent as are

où elle y serait obligée pour l'exécution d'une commission des autorités de l'Etat requis ou d'une demande formulée à cet effet par une partie intéressée.

Article 11

La commission rogatoire n'est pas exécutée pour autant que la personne qu'elle vise invoque une dispense ou une interdiction de déposer, établies:

a soit par la loi de l'Etat requis; ou

b soit par la loi de l'Etat requérant et spécifiées dans la commission rogatoire ou, le cas échéant, attestées par l'autorité requérante à la demande de l'autorité requise.

En outre, tout Etat contractant peut déclarer qu'il reconnaît de telles dispenses et interdictions établies par la loi d'autres Etats que l'Etat requérant et l'Etat requis, dans la mesure spécifiée dans cette déclaration.

Article 12

L'exécution de la commission rogatoire ne peut être refusée que dans la mesure où:

a l'exécution, dans l'Etat requis, ne rentre pas dans les attributions du pouvoir judiciaire; ou

b l'Etat requis la juge de nature à porter atteinte à sa souveraineté ou à sa sécurité.

L'exécution ne peut être refusée pour le seul motif que la loi de l'Etat requis revendique une compétence judiciaire exclusive dans l'affaire en cause ou ne connaît pas de voies de droit répondant à l'objet de la demande portée devant l'autorité requérante.

Article 13

Les pièces constatant l'exécution de la commission rogatoire sont transmises par l'autorité requise à l'autorité requérante par la même voie que celle utilisée par cette dernière.
Lorsque la commission rogatoire n'est pas exécutée en tout ou en partie, l'autorité requérante en est informée immédiatement par la même voie et les raisons lui en sont communiquées.

Article 14

L'exécution de la commission rogatoire ne peut donner lieu au remboursement de taxes ou de frais, de quelque nature que ce soit.
Toutefois, l'Etat requis a le droit d'exiger de l'Etat requérant le remboursement des indemnités payées aux experts et interprètes et des frais résultant de l'application d'une forme spéciale demandée par l'Etat requérant, conformément à l'article 9, alinéa 2.
L'autorité requise, dont la loi laisse aux parties le soin de réunir les preuves et qui n'est pas en mesure d'exécuter elle-même la commission rogatoire, peut en charger une personne habilitée à cet effet, après avoir obtenu le consentement de l'autorité requérante. En demandant celui-ci, l'autorité requise indique le montant approximatif des frais qui résulteraient de cette intervention. Le consentement implique pour l'autorité requérante l'obligation de rembourser ces frais. A défaut de celui-ci, l'autorité requérante n'est pas redevable de ces frais.

CHAPITRE II OBTENTION DES PREUVES PAR DES AGENTS DIPLOMATIQUES OU CONSULAIRES ET PAR DES COMMISSAIRES

Article 15

En matière civile ou commerciale, un agent diploma-

provided by its internal law for the execution of orders issued by the authorities of its own country or of requests made by parties in internal proceedings.

Article 11

In the execution of a Letter of Request the person concerned may refuse to give evidence in so far as he has a privilege or duty to refuse to give the evidence –

a under the law of the State of execution; or

b under the law of the State of origin, and the privilege or duty has been specified in the Letter, or, at the instance of the requested authority, has been otherwise confirmed to that authority by the requesting authority.

A Contracting State may declare that, in addition, it will respect privileges and duties existing under the law of States other than the State of origin and the State of execution, to the extent specified in that declaration.

Article 12

The execution of a Letter of Request may be refused only to the extent that –

a in the State of execution the execution of the Letter does not fall within the functions of the judiciary; or

b the State addressed considers that its sovereignty or security would be prejudiced thereby.

Execution may not be refused solely on the ground that under its internal law the State of execution claims exclusive jurisdiction over the subject-matter of the action or that its internal law would not admit a right of action on it.

Article 13

The documents establishing the execution of the Letter of Request shall be sent by the requested authority to the requesting authority by the same channel which was used by the latter.
In every instance where the Letter is not executed in whole or in part, the requesting authority shall be informed immediately through the same channel and advised of the reasons.

Article 14

The execution of the Letter of Request shall not give rise to any reimbursement of taxes or costs of any nature.
Nevertheless, the State of execution has the right to require the State of origin to reimburse the fees paid to experts and interpreters and the costs occasioned by the use of a special procedure requested by the State of origin under Article 9, paragraph 2.
The requested authority whose law obliges the parties themselves to secure evidence, and which is not able itself to execute the Letter, may, after having obtained the consent of the requesting authority, appoint a suitable person to do so. When seeking this consent the requested authority shall indicate the approximate costs which would result from this procedure. If the requesting authority gives its consent it shall reimburse any costs incurred; without such consent the requesting authority shall not be liable for the costs.

CHAPTER II TAKING OF EVIDENCE BY DIPLOMATIC OFFICERS, CONSULAR AGENTS AND COMMISSIONERS

Article 15

In civil or commercial matters, a diplomatic officer

tique ou consulaire d'un Etat contractant peut procéder, sans contrainte, sur le territoire d'un autre Etat contractant et dans la circonscription où il exerce ses fonctions, à tout acte d'instruction ne visant que les ressortissants d'un Etat qu'il représente et concernant une procédure engagée devant un tribunal dudit Etat.
Tout Etat contractant a la faculté de déclarer que cet acte ne peut être effectué que moyennant l'autorisation accordée sur demande faite par cet agent ou en son nom par l'autorité compétente désignée par l'Etat déclarant.

Article 16

Un agent diplomatique ou consulaire d'un Etat contractant peut en outre procéder, sans contrainte, sur le territoire d'un autre Etat contractant et dans la circonscription où il exerce ses fonctions, à tout acte d'instruction visant les ressortissants de l'Etat de résidence ou d'un Etat tiers, et concernant une procédure engagée devant un tribunal d'un Etat qu'il représente:

a si une autorité compétente désignée par l'Etat de résidence a donné son autorisation, soit d'une manière générale, soit pour chaque cas particulier, et

b s'il respecte les conditions que l'autorité compétente a fixées dans l'autorisation.

Tout Etat contractant peut déclarer que les actes d'instruction prévus ci-dessus peuvent être accomplis sans son autorisation préalable.

Article 17

En matière civile ou commerciale, toute personne régulièrement désignée à cet effet comme commissaire, peut procéder, sans contrainte, sur le territoire d'un Etat contractant à tout acte d'instruction concernant une procédure engagée devant un tribunal d'un autre Etat contractant:

a si une autorité compétente désignée par l'Etat de l'exécution a donné son autorisation, soit d'une manière générale, soit pour chaque cas particulier; et

b si elle respecte les conditions que l'autorité compétente a fixées dans l'autorisation.

Tout Etat contractant peut déclarer que les actes d'instruction prévus ci-dessus peuvent être accomplis sans son autorisation préalable.

Article 18

Tout Etat contractant peut déclarer qu'un agent diplomatique ou consulaire ou un commissaire, autorisé à procéder à un acte d'instruction conformément aux articles 15, 16 et 17, a la faculté de s'adresser à l'autorité compétente désignée par ledit Etat, pour obtenir l'assistance nécessaire à l'accomplissement de cet acte par voie de contrainte. La déclaration peut comporter toute condition que l'Etat déclarant juge convenable d'imposer. Lorsque l'autorité compétente fait droit à la requête, elle applique les moyens de contrainte appropriés et prévus par sa loi interne.

Article 19

L'autorité compétente, en donnant l'autorisation prévue aux articles 15, 16 et 17 ou dans l'ordonnance prévue à l'article 18, peut déterminer les conditions qu'elle juge convenables, relatives notamment aux heure, date et lieu de l'acte d'instruction. Elle peut de même demander que ces heure, date et lieu soient notifiés au préalable et en temps utile; en ce cas, un représentant de ladite autorité peut être présent à l'acte d'instruction.

or consular agent of a Contracting State may, in the territory of another Contracting State and within the area where he exercises his functions, take the evidence without compulsion of nationals of a State which he represents in aid of proceedings commenced in the courts of a State which he represents.
A Contracting State may declare that evidence may be taken by a diplomatic officer or consular agent only if permission to that effect is given upon application made by him or on his behalf to the appropriate authority designated by the declaring State.

Article 16

A diplomatic officer or consular agent of a Contracting State may, in the territory of another Contracting State and within the areas where he exercises his functions, also take the evidence, without compulsion, of nationals of the State in which he exercises his functions or of a third State, in aid of proceedings commenced in the courts of a State which he represents, if –

a a competent authority designated by the State in which he exercises his functions has given its permission either generally or in the particular case, and

b he complies with the conditions which the competent authority has specified in the permission.

A Contracting State may declare that evidence may be taken under this Article without its prior permission.

Article 17

In civil or commercial matters, a person duly appointed as a commissioner for the purpose may, without compulsion, take evidence in the territory of a Contracting State in aid of proceedings commenced in the courts of another Contracting State, if –

a a competent authority designated by the State where the evidence is to be taken has given its permission either generally or in the particular case; and

b he complies with the conditions which the competent authority has specified in the permission.

A Contracting State may declare that evidence may be taken under this Article without its prior permission.

Article 18

A Contracting State may declare that a diplomatic officer, consular agent or commissioner authorized to take evidence under Articles 15, 16 or 17, may apply to the competent authority designated by the declaring State for appropriate assistance to obtain the evidence by compulsion. The declaration may contain such conditions as the declaring State may see fit to impose.

If the authority grants the application it shall apply any measures of compulsion which are appropriate and are prescribed by its law for use in internal proceedings.

Article 19

The competent authority, in giving the permission referred to in Articles 15, 16 or 17, or in granting the application referred to in Article 18, may lay down such conditions as it deems fit, *inter alia*, as to the time and place of the taking of the evidence. Similarly it may require that it be given reasonable advance notice of the time, date and place of the taking of the evidence; in such a case a representative of the authority shall be entitled to be present at the taking of the evidence.

Article 20

Les personnes visées par un acte d'instruction prévu dans ce chapitre peuvent se faire assister par leur conseil.

Article 21

Lorsqu'un agent diplomatique ou consulaire ou un commissaire est autorisé à procéder à un acte d'instruction en vertu des articles 15, 16 et 17:

a il peut procéder à tout acte d'instruction qui n'est pas incompatible avec la loi de l'Etat de l'exécution ou contraire à l'autorisation accordée en vertu desdits articles et recevoir, dans les mêmes conditions, une déposition sous serment ou avec affirmation;

b à moins que la personne visée par l'acte d'instruction ne soit ressortissante de l'Etat dans lequel la procédure est engagée, toute convocation à comparaître ou à participer à un acte d'instruction est rédigée dans la langue du lieu où l'acte d'instruction doit être accompli, ou accompagnée d'une traduction dans cette langue;

c la convocation indique que la personne peut être assistée de son conseil, et, dans tout Etat qui n'a pas fait la déclaration prévue à l'article 18, qu'elle n'est pas tenue de comparaître ni de participer à l'acte d'instruction;

d l'acte d'instruction peut être accompli suivant les formes prévues par la loi du tribunal devant lequel la procédure est engagée, à condition qu'elles ne soient pas interdites par la loi de l'Etat de l'exécution;

e la personne visée par l'acte d'instruction peut invoquer les dispenses et interdictions prévues à l'article 11.

Article 22

Le fait qu'un acte d'instruction n'ait pu être accompli conformément aux dispositions du présent chapitre en raison du refus d'une personne d'y participer, n'empêche pas qu'une commission rogatoire soit adressée ultérieurement pour le même acte, conformément aux dispositions du chapitre premier.

CHAPITRE III DISPOSITIONS GÉNÉRALES

Article 23

Tout Etat contractant peut, au moment de la signature, de la ratification ou de l'adhésion, déclarer qu'il n'exécute pas les commissions rogatoires qui ont pour objet une procédure connue dans les Etats du *Common Law* sous le nom de «pre-trial discovery of documents».

Article 24

Tout Etat contractant peut désigner, outre l'Autorité centrale, d'autres autorités dont il détermine les compétences. Toutefois, les commissions rogatoires peuvent toujours être transmises à l'Autorité centrale.
Les Etats fédéraux ont la faculté de désigner plusieurs Autorités centrales.

Article 25

Tout Etat contractant, dans lequel plusieurs systèmes de droit sont en vigueur, peut désigner les autorités de l'un de ces systèmes, qui auront compétence exclusive pour l'exécution des commissions rogatoires en application de la présente Convention.

Article 26

Tout Etat contractant, s'il y est tenu pour des raisons de droit constitutionnel, peut inviter l'Etat requérant à rembourser les frais d'exécution de la commission rogatoire et concernant la signification ou la notification à

Article 20

In the taking of evidence under any Article of this Chapter persons concerned may be legally represented.

Article 21

Where a diplomatic officer, consular agent or commissioner is authorized under Articles 15, 16 or 17 to take evidence –

a he may take all kinds of evidence which are not incompatible with the law of the State where the evidence is taken or contrary to any permission granted pursuant to the above Articles, and shall have power within such limits to administer an oath or take an affirmation;

b a request to a person to appear or to give evidence shall, unless the recipient is a national of the State where the action is pending, be drawn up in the language of the place where the evidence is taken or be accompanied by a translation into such language;

c the request shall inform the person that he may be legally represented and, in any State that has not filed a declaration under Article 18, shall also inform him that he is not compelled to appear or to give evidence;

d the evidence may be taken in the manner provided by the law applicable to the court in which the action is pending provided that such manner is not forbidden by the law of the State where the evidence is taken;

e a person requested to give evidence may invoke the privileges and duties to refuse to give the evidence contained in Article 11.

Article 22

The fact that an attempt to take evidence under the procedure laid down in this Chapter has failed, owing to the refusal of a person to give evidence, shall not prevent an application being subsequently made to take the evidence in accordance with Chapter I.

CHAPTER III GENERAL CLAUSES

Article 23

A Contracting State may at the time of signature, ratification or accession, declare that it will not execute Letters of Request issued for the purpose of obtaining pretrial discovery of documents as known in Common Law countries.

Article 24

A Contracting State may designate other authorities in addition to the Central Authority and shall determine the extent of their competence. However, Letters of Request may in all cases be sent to the Central Authority.
Federal States shall be free to designate more than one Central Authority.

Article 25

A Contracting State which has more than one legal system may designate the authorities of one of such systems, which shall have exclusive competence to execute Letters of Request pursuant to this Convention.

Article 26

A Contracting State, if required to do so because of constitutional limitations, may request the reimbursement by the State of origin of fees and costs, in connection with the execution of Letters of Request, for the

comparaître, les indemnités dues à la personne qui fait la déposition et l'établissement du procès-verbal de l'acte d'instruction.

Lorsqu'un Etat a fait usage des dispositions de l'alinéa précédent, tout autre Etat contractant peut inviter cet Etat à rembourser les frais correspondants.

Article 27

Les dispositions de la présente Convention ne font pas obstacle à ce qu'un Etat contractant:

a déclare que des commissions rogatoires peuvent être transmises à ses autorités judiciaires par d'autres voies que celles prévues à l'article 2;

b permette, aux termes de sa loi ou de sa coutume interne, d'exécuter les actes auxquels elle s'applique dans des conditions moins restrictives;

c permette, aux termes de sa loi ou de sa coutume interne, des méthodes d'obtention de preuves autres que celles prévues par la présente Convention.

Article 28

La présente Convention ne s'oppose pas à ce que des Etats contractants s'entendent pour déroger:

a à l'article 2, en ce qui concerne la voie de transmission des commissions rogatoires;

b à l'article 4, en ce qui concerne l'emploi des langues;

c à l'article 8, en ce qui concerne la présence de magistrats à l'exécution des commissions rogatoires;

d à l'article 11, en ce qui concerne les dispenses et interdictions de déposer;

e à l'article 13, en ce qui concerne la transmission des pièces constatant l'exécution;

f à l'article 14, en ce qui concerne le règlement des frais;

g aux dispositions du chapitre II.

Article 29

La présente Convention remplacera, dans les rapports entre les Etats qui l'auront ratifiée, les articles 8 à 16 des Conventions relatives à la procédure civile, respectivement signées à La Haye le 17 juillet 1905 et le premier mars 1954, dans la mesure où lesdits Etats sont Parties à l'une ou l'autre de ces Conventions.

Article 30

La présente Convention ne porte pas atteinte à l'application de l'article 23 de la Convention de 1905, ni de l'article 24 de celle de 1954.

Article 31

Les accords additionnels aux Conventions de 1905 et de 1954, conclus par les Etats contractants, sont considérés comme également applicables à la présente Convention, à moins que les Etats intéressés n'en conviennent autrement.

Article 32

Sans préjudice de l'application des articles 29 et 31, la présente Convention ne déroge pas aux conventions auxquelles les Etats contractants sont ou seront Parties et qui contiennent des dispositions sur les matières réglées par la présente Convention.

service of process necessary to compel the appearance of a person to give evidence, the costs of attendance of such persons, and the cost of any transcript of the evidence.

Where a State has made a request pursuant to the above paragraph, any other Contracting State may request from that State the reimbursement of similar fees and costs.

Article 27

The provisions of the present Convention shall not prevent a Contracting State from –

a declaring that Letters of Request may be transmitted to its judicial authorities through channels other than those provided for in Article 2;

b permitting, by internal law or practice, any act provided for in this Convention to be performed upon less restrictive conditions;

c permitting, by internal law or practice, methods of taking evidence other than those provided for in this Convention.

Article 28

The present Convention shall not prevent an agreement between any two or more Contracting States to derogate from –

a the provisions of Article 2 with respect to methods of transmitting Letters of Request;

b the provisions of Article 4 with respect to the languages which may be used;

c the provisions of Article 8 with respect to the presence of judicial personnel at the execution of Letters;

d the provisions of Article 11 with respect to the privileges and duties of witnesses to refuse to give evidence;

e the provisions of Article 13 with respect to the methods of returning executed Letters to the requesting authority;

f the provisions of Article 14 with respect to fees and costs;

g the provisions of Chapter II.

Article 29

Between Parties to the present Convention who are also Parties to one or both of the Conventions on Civil Procedure signed at The Hague on the 17th of July 1905 and the 1st of March 1954, this Convention shall replace Articles 8–16 of the earlier Conventions.

Article 30

The present Convention shall not affect the application of Article 23 of the Convention of 1905, or of Article 24 of the Convention of 1954.

Article 31

Supplementary Agreements between Parties to the Conventions of 1905 and 1954 shall be considered as equally applicable to the present Convention unless the Parties have otherwise agreed.

Article 32

Without prejudice to the provisions of Articles 29 and 31, the present Convention shall not derogate from conventions containing provisions on the matters covered by this Convention to which the Contracting States are, or shall become Parties.

Article 33

Tout Etat, au moment de la signature, de la ratification ou de l'adhésion, a la faculté d'exclure en tout ou en partie l'application des dispositions de l'alinéa 2 de l'article 4, ainsi que du chapitre II. Aucune autre réserve ne sera admise.
Tout Etat contractant pourra, à tout moment, retirer une réserve qu'il aura faite; l'effet de la réserve cessera le soixantième jour après la notification du retrait.

Lorsqu'un Etat aura fait une réserve, tout autre Etat affecté par celle-ci peut appliquer la même règle à l'égard de l'Etat qui a fait la réserve.

Article 34

Tout Etat peut à tout moment retirer ou modifier une déclaration.

Article 35

Tout Etat contractant indiquera au Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas, soit au moment du dépôt de son instrument de ratification ou d'adhésion, soit ultérieurement, les autorités prévues aux articles 2, 8, 24 et 25.
Il notifiera, le cas échéant, dans les mêmes conditions:

a la désignation des autorités auxquelles les agents diplomatiques ou consulaires doivent s'adresser en vertu de l'article 16 et de celles qui peuvent accorder l'autorisation ou l'assistance prévues aux articles 15, 16 et 18;

b la désignation des autorités qui peuvent accorder au commissaire l'autorisation prévue à l'article 17 ou l'assistance prévue à l'article 18;

c les déclarations visées aux articles 4, 8, 11, 15, 16, 17, 18, 23 et 27;

d tout retrait ou modification des désignations et déclarations mentionnées ci-dessus;

e tout retrait de réserves.

Article 36

Les difficultés qui s'élèveraient entre les Etats contractants à l'occasion de l'application de la présente Convention seront réglées par la voie diplomatique.

Article 37

La présente Convention est ouverte à la signature des Etats représentés à la Onzième session de la Conférence de La Haye de droit international privé.
Elle sera ratifiée et les instruments de ratification seront déposés auprès du Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas.

Article 38

La présente Convention entrera en vigueur le soixantième jour après le dépôt du troisième instrument de ratification prévu par l'article 37, alinéa 2.

La Convention entrera en vigueur, pour chaque Etat signataire ratifiant postérieurement, le soixantième jour après le dépôt de son instrument de ratification.

Article 39

Tout Etat non représenté à la Onzième session de la Conférence de La Haye de droit international privé qui est Membre de la Conférence ou de l'Organisation des Nations Unies ou d'une institution spécialisée de celle-ci

Article 33

A State may, at the time of signature, ratification or accession exclude, in whole or in part, the application of the provisions of paragraph 2 of Article 4 and of Chapter II. No other reservation shall be permitted.

Each Contracting State may at any time withdraw a reservation it has made; the reservation shall cease to have effect on the sixtieth day after notification of the withdrawal.
When a State has made a reservation, any other State affected thereby may apply the same rule against the reserving State.

Article 34

A State may at any time withdraw or modify a declaration.

Article 35

A Contracting State shall, at the time of the deposit of its instrument of ratification or accession, or at a later date, inform the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands of the designation of authorities, pursuant to Articles 2, 8, 24 and 25.
A Contracting State shall likewise inform the Ministry, where appropriate, of the following –

a the designation of the authorities to whom notice must be given, whose permission may be required, and whose assistance may be invoked in the taking of evidence by diplomatic officers and consular agents, pursuant to Articles 15, 16 and 18 respectively;

b the designation of the authorities whose permission may be required in the taking of evidence by commissioners pursuant to Article 17 and of those who may grant the assistance provided for in Article 18;

c declarations pursuant to Articles 4, 8, 11, 15, 16, 17, 18, 23 and 27;

d any withdrawal or modification of the above designations and declarations;

e the withdrawal of any reservation.

Article 36

Any difficulties which may arise between Contracting States in connection with the operation of this Convention shall be settled through diplomatic channels.

Article 37

The present Convention shall be open for signature by the States represented at the Eleventh Session of the Hague Conference on Private International Law.
It shall be ratified, and the instruments of ratification shall be deposited with the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands.

Article 38

The present Convention shall enter into force on the sixtieth day after the deposit of the third instrument of ratification referred to in the second paragraph of Article 37.
The Convention shall enter into force for each signatory State which ratifies subsequently on the sixtieth day after the deposit of its instrument of ratification.

Article 39

Any State not represented at the Eleventh Session of the Hague Conference on Private International Law which is a Member of this Conference or of the United Nations or of a specialized agency of that Organization, or a Par-

ou Partie au Statut de la Cour internationale de Justice pourra adhérer à la présente Convention après son entrée en vigueur en vertu de l'article 38, alinéa premier.

L'instrument d'adhésion sera déposé auprès du Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas.
La Convention entrera en vigueur, pour l'Etat adhérant, le soixantième jour après le dépôt de son instrument d'adhésion.
L'adhésion n'aura d'effet que dans les rapports entre l'Etat adhérant et les Etats contractants qui auront déclaré accepter cette adhésion. Cette déclaration sera déposée auprès du Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas; celui-ci en enverra, par la voie diplomatique, une copie certifiée conforme, à chacun des Etats contractants.
La Convention entrera en vigueur entre l'Etat adhérant et l'Etat ayant déclaré accepter cette adhésion soixante jours après le dépôt de la déclaration d'acceptation.

Article 40

Tout Etat, au moment de la signature, de la ratification ou de l'adhésion, pourra déclarer que la présente Convention s'étendra à l'ensemble des territoires qu'il représente sur le plan international, ou à l'un ou plusieurs d'entre eux. Cette déclaration aura effet au moment de l'entrée en vigueur de la Convention pour ledit Etat. Par la suite, toute extension de cette nature sera notifiée au Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas.
La Convention entrera en vigueur, pour les territoires visés par l'extension, le soixantième jour après la notification mentionnée à l'alinéa précédent.

Article 41

La présente Convention aura une durée de cinq ans à partir de la date de son entrée en vigueur, conformément à l'article 38, alinéa premier, même pour les Etats qui l'auront ratifiée ou y auront adhéré postérieurement.

La Convention sera renouvelée tacitement de cinq en cinq ans, sauf dénonciation.
La dénonciation sera, au moins six mois avant l'expiration du délai de cinq ans, notifiée au Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas.
Elle pourra se limiter à certains des territoires auxquels s'applique la Convention.
La dénonciation n'aura d'effet qu'à l'égard de l'Etat qui l'aura notifiée. La Convention restera en vigueur pour les autres Etats contractants.

Article 42

Le Ministère des Affaires Etrangères des Pays-Bas notifiera aux Etats visés à l'article 37, ainsi qu'aux Etats qui auront adhéré conformément aux dispositions de l'article 39:

a les signatures et ratifications visées à l'article 37;

b la date à laquelle la présente Convention entrera en vigueur conformément aux dispositions de l'article 38, alinéa premier;

c les adhésions visées à l'article 39 et la date à laquelle elles auront effet;

d les extensions visées à l'article 40 et la date à laquelle elles auront effet;

e les désignations, réserves et déclarations mentionnées aux articles 33 et 35;

f les dénonciations visées à l'article 41, alinéa 3.

ty to the Statute of the International Court of Justice may accede to the present Convention after it has entered into force in accordance with the first paragraph of Article 38.
The instrument of accession shall be deposited with the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands.
The Convention shall enter into force for a State acceding to it on the sixtieth day after the deposit of its instrument of accession.
The accession will have effect only as regards the relations between the acceding State and such Contracting States as will have declared their acceptance of the accession. Such declaration shall be deposited at the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands; this Ministry shall forward, through diplomatic channels, a certified copy to each of the Contracting States.
The Convention will enter into force as between the acceding State and the State that has declared its acceptance of the accession on the sixtieth day after the deposit of the declaration of acceptance.

Article 40

Any State may, at the time of signature, ratification or accession, declare that the present Convention shall extend to all the territories for the international relations of which it is responsible, or to one or more of them. Such a declaration shall take effect on the date of entry into force of the Convention for the State concerned. At any time thereafter, such extensions shall be notified to the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands.
The Convention shall enter into force for the territories mentioned in such an extension on the sixtieth day after the notification indicated in the preceding paragraph.

Article 41

The present Convention shall remain in force for five years from the date of its entry into force in accordance with the first paragraph of Article 38, even for States which have ratified it or acceded to it subsequently.
If there has been no denunciation, it shall be renewed tacitly every five years.
Any denunciation shall be notified to the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands at least six months before the end of the five year period.
It may be limited to certain of the territories to which the Convention applies.
The denunciation shall have effect only as regards the State which has notified it. The Convention shall remain in force for the other Contracting States.

Article 42

The Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands shall give notice to the States referred to in Article 37, and to the States which have acceded in accordance with Article 39, of the following –

a the signatures and ratifications referred to in Article 37;

b the date on which the present Convention enters into force in accordance with the first paragraph of Article 38;

c the accessions referred to in Article 39 and the dates on which they take effect;

d the extensions referred to in Article 40 and the dates on which they take effect;

e the designations, reservations and declarations referred to in Articles 33 and 35;

f the denunciations referred to in the third paragraph of Article 41.

En foi de quoi, les soussignés, dûment autorisés, ont signé la présente Convention.

Fait à La Haye, le . . . . . 19. . [1], en français et en anglais, les deux textes faisant également foi, en un seul exemplaire, qui sera déposé dans les archives du Gouvernement des Pays-Bas et dont une copie certifiée conforme sera remise, par la voie diplomatique, à chacun des Etats représentés à la Onzième session de la Conférence de La Haye de droit international privé.

In witness whereof the undersigned, being duly authorized thereto, have signed the present Convention.

Done at The Hague, on the . . . . . day of....., 19. . [1], in the English and French languages, both texts being equally authentic, in a single copy which shall be deposited in the archives of the Government of the Netherlands, and of which a certified copy shall be sent, through the diplomatic channel, to each of the States represented at the Eleventh Session of the Hague Conference on Private International Law.

[1] La Convention a été signée le 18 mars 1970 et porte cette date.

[1] The Convention was signed on the 18th of March 1970 and thus bears that date.

Rapport

Rapport explicatif de M. Ph. W. Amram

I Introduction

The three-week Eleventh Session of the Hague Conference on Private International Law produced the final text of the Convention on the Taking of Evidence Abroad in Civil or Commercial Matters, contained in the Final Act of the Session completed and signed on the 26th of October 1968 by all the delegations present at the Session. This Convention was prepared by Commission III, of which Dr. Arnold was Chairman and Judge Balbaa Vice-Chairman. The writer of this Report was the Rapporteur.

A General purposes of the Convention

The fundamental purpose of the Convention is to continue the revision and modernization of the Hague Conventions on Civil Procedure of 1905 and 1954.
Chapter I of those Conventions, dealing with the service abroad of documents, was revised at the Tenth Session of the Conference in 1964, in the Convention on the Service Abroad of Judicial and Extrajudicial Documents in Civil or Commercial Matters, which came into force on February the 10th, 1969.
Chapter II of those Conventions, entitled 'Letters of Request (commissions rogatoires)' dealing with the obtaining of evidence abroad, is the subject-matter of the present Convention.
The Chairman succinctly stated the basic principle which animated all the discussion. Any system of obtaining evidence or securing the performance of other judicial acts internationally must be 'tolerable' in the State of execution and must also be 'utilizable' in the forum of the State of origin where the action is pending.
In broad outline, the Convention seeks to –

a improve the existing system of Letters of Request; and

b enlarge the devices for the taking of evidence by increasing the powers of consuls and by introducing, on a limited basis, the concept of the commissioner; and at the same time

c preserve all existing more favourable and less restrictive practices resulting from internal law, internal rules of procedure and bilateral or multilateral conventions.

Among the significant novelties in the Convention are new rules on a language, the introduction of the Central Authority as a receiving agent, provision for the privileges and immunities of witnesses, a differentiation in the powers of a consul dependent upon the nationality of the witness, and the recognition of the use of commissioners as a technique for obtaining evidence on an optional basis.

B Relationship between the present Convention and the Conventions of 1905 and 1954

The present Convention will replace articles 8–16 of the Conventions of 1905 and 1954 as between States which have signed one or both of these earlier Conventions and also become Parties to the present Convention (article 29). Supplementary Agreements executed under the Conventions of 1905 and 1954 will remain effective as between States which also become Parties to the present Conventions, unless the States concerned agree otherwise (article 31).
The present Convention has no effect on article 23 of the Convention of 1905 or article 24 of the Convention of 1954 (article 30). These deal with free judicial assistance, a topic excluded from the coverage of the present Convention.

C Parties to the Convention

The Convention is not a 'closed' convention. The initial States entitled to become Parties are those States which were represented at the Eleventh Session of the Conference (article 37). After it has entered into force (article 38), any other State may accede to the Convention if (1) it is a Member of the Conference, or (2) it is a Member of the United Nations or of one of its specialized agencies, or (3) it is a Party to the Statute of the International Court of Justice [article 39 (1)].
However, the accession is not automatic. It will be effective only as between the acceding State and those other States which affirmatively file a 'declaration' accepting the accession. As to States which file no such declaration, the accession will have no effect [article 39 (4)].

D Structure of the Convention

Chapter I deals with Letters of Request (commissions rogatoires). It includes articles 1–14, and regulates the form of the Letter, the scope of its content, the methods of transmission, the language to be used, the method and technique of execution, the compulsion to be exercised against a witness, the privileges and immunities of the witness, the permissible grounds for refusal to execute the Letter, and the question of costs and expenses.
Chapter II deals with the use of consuls or commissioners to take evidence. It includes articles 15–22, and regulates the situation under which a consul [1] or commissioner may act, the extent to which approval and consent of the State of execution may be required, the extent to which compulsion against the witness may be available, the privileges and immunities of the witness, the limits of the power of the consul or commissioner, and the privilege of obtaining evidence through other channels in the event of the failure to obtain the evidence through the consul or commissioner.
Chapter III contains the general clauses. It includes articles 23–42, and regulates the relationship between the present Convention and the Conventions of 1905 and 1954, the limits of the power of reservation by a signatory, the declarations to be filed and the authorities to be designated under certain articles, the States which may be signatories or which may accede to the Convention, the use of diplomatic channels to resolve disputes, the

[1] Throughout this Report, the word 'consul' will be used as a shorthand substitute for the lengthy phrase 'diplomatic officer or consular agent'. It should be so read wherever it appears.

application of the Convention to the territories of a signatory, the time when the Convention will enter into force, the time the Convention will remain in force, the power of denunciation and the provision for administration by the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands.
Chapter III also contains individual clauses further limiting the scope of Letters of Request, providing details respecting the Central Authority, authorizing States with more than one legal system to designate one of them to execute Letters of Request, further regulating certain costs and expenses, and listing the matters as to which States may, by agreement, derogate from the provisions of the Convention.
Finally, Chapter III contains, in article 27, the all-important provision that if any State, by internal law or practice, permits any act provided for in the Convention to be performed on a more liberal and less restrictive basis than the Convention provides, such internal law or practice will be unaffected by the Convention and will continue to govern.

E Scope of this Report

A lengthy and exhaustive Report [1] accompanied the draft Convention prepared by the Special Commission. In the light of the fact that much of the basis of the draft Convention was accepted without change, or with only stylistic or detailed improvements, it would be an unjustified repetition to restate in full, in this Report, the commentary already appearing in the Report to the draft Convention.
For this reason, the comments in this Report will relate primarily to those provisions of the Convention which vary from the provisions of the draft Convention. Where the draft Convention and the Convention are substantially identical, reference will be made to the relevant parts of the discussion in the Report to the draft Convention without repetition.

II Article by article analysis

A Articles 1 and 23 – Scope of Letters of Request

Article 1 (1) is closely identical to article 1 of the draft Convention. The issuance of Letters is limited to the 'judicial' authorities of the State of origin. 'Judicial' is not defined.
There is no definition of 'civil or commercial matters'. There is no definition of 'obtain evidence' or of the French equivalent «faire tout acte d'instruction».
These matters are fully discussed in the Report to the draft Convention. As pointed out in that Report, any potential disagreement on the meaning of these words is to be settled through diplomatic channels (see article 36). No further discussion is needed, except to point out that article 3 sub-sections (e), (f) and (g) furnish some guide to the meaning of 'obtain evidence'. These three sub-sections show that the Letter may be used to 'examine' persons and to put 'questions' to them, or to secure the 'inspection' of 'documents or other property, real or personal'. This is more explicit and even broader than the proposed phrase in the draft Convention –

'the taking of statements of witnesses, parties or experts and the production or examination of documents or other objects or property.'

which was excluded as unnecessary.

The principal changes made in the draft Convention were the inclusion of two new paragraphs in article 1 and a new article 23.
Article 1 (2) is self-explanatory and may represent an excess of caution. No court in a foreign country should be asked to undertake the obtaining of evidence unless it is to be used in judicial proceedings in the requesting tribunal. It is not easy to contemplate that a judicial tribunal in State A would ever issue a Letter of Request to a court in State B, where no litigation was pending or contemplated in State A, and the evidence was sought merely to satisfy the curiosity or commercial desire of a national of State A. But if such a situation should exist, the court in State B should be permitted to reject the Letter.
Sub-divisions (b) and (c) of article 3 are relevant here, since the Letter must contain the names of the parties to the 'proceedings' and 'all necessary information' respecting those proceedings.
Article 1 (2) refers to 'proceedings, commenced or contemplated'. This formulation was used to make it clear that there need not necessarily be an action actually in progress in the State of origin when the Letter is issued. It is designated to authorize the use of a Letter for the purpose of 'perpetuation of testimony' of an aged, dying or going witness under the Common Law procedure, or for the purpose of «l'enquête *ad futurum*» or «la procédure valétudinaire» or 'Beweissicherungsverfahren' under the Civil Law procedure.
Article 1 (3) was added after an extended discussion of the content of the phrase 'other judicial act' and the illustrations given in the Report to the draft Convention. Additional illustrations discussed were (1) securing a copy of a birth certificate, (2) obtaining extracts of public records, (3) securing the appointment of a temporary receiver for property, and (4) requiring a defendant to put up security to protect a possible future judgment in favour of the plaintiff.
There was unanimous agreement that the broad and all-inclusive term 'other judicial act' must be restricted. Service of documents should be excluded, since this is the subject of the separate Convention prepared by the Tenth Session. Enforcement of judgments should be excluded since this is the subject of the separate Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Judgments and the Supplementary Protocol which were considered at the Eleventh Session (see Part B (II) of the Final Act). Provisional and protective measures should be excluded, such as injunction, restraining orders, forced sales, receiverships or *mandamus*, since these involve the discretion of the court having jurisdiction over the persons and the property and are subject to domestic statutes and procedures. They are not subject to the mandatory order of a foreign judge (who in these cases cannot compel action merely by issuing a Letter of Request).
Further, the act in question must be 'judicial'. Here article 12 (a) is applicable. If, under the domestic law and practice of the State of execution, it is not within the function of the judiciary, for example, to secure copies of birth certificates or public records, or to advertise the existence of a legal proceeding pending in another State, or to conduct conciliation proceedings between a husband and wife, article 12 (a) authorizes the State of execution to reject the Letter.
For this reason, if the content of the Letter of Request falls within the ambit of 'other judicial act', it will be

[1] By the same Rapporteur.

wise for the moving party or the requesting authority in the State of origin to verify in advance that the particular act requested will fall within the functions of the judiciary in the State of execution. This information should be easily obtainable by a direct inquiry addressed to the Central Authority of the State of execution.

Finally, article 23, adopted at the request of the United Kingdom delegation, permits a State to declare that it will not execute a Letter of Request if it has been issued for the purpose of obtaining pre-trial discovery of documents as known in Common Law countries. This refers to a procedure by which one of the Parties to an action may obtain access, before trial, to documents in the possession of his adversary, to aid him in the preparation of his pleadings or in preparation for trial. The procedure varies widely among the various States and is not even uniform in all Common Law jurisdictions. Accordingly, some States may be quite prepared to accept Letters for this purpose while other States may refuse them. Article 23 provides the machinery for the exercise of this option.

B Articles 2, 6, 13, 24, 27 (a), 28 (a), 28(e), 32 – Transmission of Letters. The Central Authority

This group of articles in combination regulates the problem of the transmission of the Letters from the State of origin to the State of execution and their return following their execution or rejection.

Article 2(1) is identical with article 2(1) of the draft Convention, except for minor stylistic improvement. It provides the Central Authority concept invented in the Convention on the Service of Documents.

Article 2(2) is modelled upon the first sentence of article 2(2) of the draft Convention. It is designed to emphasize the position elaborated in the Report to the draft Convention that no intervening authority of the State of execution is to handle the Letter of Request on its way to the Central Authority.

To the contrary, the Convention does not regulate what is to happen within the State of origin, and which of its authorities are to handle the Letter on its way to the Central Authority of the State of execution. There is no limit to the rules which may be imposed by the internal law of the State of origin with respect to this transmission.

For example, the State of origin may permit the issuing authority to send the Letter directly to the Central Authority of the State of execution. Or, the State of origin may require that the issuing authority send the Letter in every case to *its own* Central Authority for check and supervision before it is sent on to the Central Authority of the State of execution. Or, the State of origin may require every Letter to be sent by the issuing authority to the Ministry of Justice or the Ministry of Foreign Affairs or the Ministry of the Interior or to some other supervisory authority who will determine whether the Letter should be permitted to go abroad. Or, the State of origin may require that every Letter go through its Embassy or Legation or consular office in the State of execution, and that this office will arrange to deliver the Letter to the Central Authority of the State of execution.

None of these regulations are the business of the State of execution. It cannot refuse to receive or execute the Letter because it disapproves of the internal arrangements within the State of origin. Article 2 (2) only forbids the intervention of some authority of the State of execution other than its Central Authority.

Article 6 contains nothing contradictory to the principles just stated. It regulates the internal administration of the Letter within the State of execution. It is modelled on article 10 of the draft Convention.

Article 2(1) provides that the Central Authority of the State of execution is to transmit the Letter 'to the authority competent to execute' it. The Central Authority may err and may send the Letter to some tribunal which is not competent to execute it. Such an error will not frustrate the execution of the Letter. To the contrary, article 6 requires that the Letter be 'sent forthwith' to a competent authority of the State of execution.

Article 6 does not provide the mechanics for such a re-transmission. The first tribunal could transmit the Letter directly to the correct tribunal, since it should know its own law and procedure. Or the Letter could be returned promptly to the Central Authority of the State of execution with a request for proper re-transmission.

Article 13 (1) follows article 11 (1) of the draft Convention, it states the obvious rule that the executed Letter shall be returned by the State of execution to the issuing authority in the State of origin by the same channel of transmission as was used originally to transmit the Letter to the State of execution.

Article 24 follows article 18 of the Convention on Service of Documents and article 21 of the draft Convention. It authorizes any Contracting State to designate other authorities than the Central Authority and to fix their competence. If this is done, then the issuing authority will have optional methods of transmission available. Article 24 specifically provides that, if such additional authorities are designated, Letters may 'in all cases' still be sent to the Central Authority. Accordingly, the Letters may be sent to the Central Authority of the State of execution or to the additional authorities which that State may designate as competent to receive them.

For example, the United Kingdom may elect to provide a subsidiary authority for Scotland. In that event, the State of origin would have the choice of sending the Letter to the Central Authority in London or to the subsidiary authority in Scotland. Either would be correct and the choice would lie entirely with the issuing authority.

Article 24 further provides, in paragraph 2, that Federal States shall be free to designate more than one Central Authority. This follows article 18(3) of the Convention on Service of Documents and article 21 (3) of the draft Convention.

This provision was inserted in the Convention on Service of Documents at the request of the delegation of the Federal Republic of Germany because of constitutional problems with respect to the division of powers between the Federal Government and the 'Länder'.

If any Federal State should exercise this privilege, any practical difficulty which might arise will be easily resolved. If the State has eight or ten different Central Authorities, with territorial limitations, it is easily possible for the issuing authority in the State of origin to choose the wrong Central Authority. In that case, article 6 provides the remedy. The Central Authority which receives the Letter will immediately perceive the error, and, knowing its own law, will know exactly which of the other Central Authorities in its country will be the proper authority to administer the request. It will then 'forthwith' send the Letter to the proper Central Authority and the error of the issuing authority abroad will be automatically cured.

There was extended discussion, in the debates in Commission III, with respect to the use of consular or diplomatic channels of transmission of Letters. This phrase means the transmission of the Letter of Request by the issuing authority to the consul or diplomatic representative of the State of origin in the State of execution. On receipt of the Letter, the consul or diplomatic representative himself will present it to the executing tri-

bunal, by-passing the Central Authority and all other agencies of the State of execution.
It was agreed to make no mention of the consular or diplomatic channel in article 2. If the consular or diplomatic channel is available, either through declaration under article 27(a), or through separate agreement under article 28(a), or through other conventions under article 32, or through the internal law and practice of the State of execution under article 27 (b), or through applicable rules of public international law, it may be used as an alternative to the Central Authority route. However, a proposal to make it specifically available under this Convention, as an alternative conventional channel, was rejected.
Further, articles 27(a), 27(b), 28(a) and 32 may permit the issuing authority to send Letters direct 'from court to court', or through a party to the action direct to the executing tribunal, by-passing the Central Authority of the State of execution. This is not permissible, under the Convention, in the absence of some such special authorization, since the normal rule under article 2 requires transmission through the Central Authority of the State of execution. Again, if an error is made in choosing the wrong court, article 6 provides for automatic correction.
Finally, on the question of transmission, article 28(a) and (e) permit separate bilateral or multilateral agreements between two or more States, setting up, as between themselves, other and different rules for the transmission and return of Letters of Request. Also article 32 (which is a verbatim copy of article 25 of the Convention on the Service of Documents) recognizes the effectiveness of the provisions of other conventions to which States are, or shall become, Parties.
However, the execution of such agreements or conventions cannot modify the obligation under article 2 to maintain the Central Authorities system in full operation, for the benefit of Contracting States which are not Parties to the outside agreements and conventions. The difference between the effect of a declaration under article 27 (a) and an agreement or convention under articles 28 (a), 28 (e) and 32, is obvious. If a declaration is filed, it creates a universal rule which, for example, would permit 'court to court' transmission with respect to every other State Party to this Convention. On the other hand, a side agreement or convention under articles 28 and 32 is a limited agreement, effective only as to States Parties thereto and not effective for any other State.
The scheme of the Convention is to set up the Central Authority system as the norm and the minimum obligation. Any two or more States can, as between themselves, set up other and different schemes and techniques for transmission of the Letters, if they please. But this will never relieve them of the obligation to provide the Central Authority system for those States who do not enter into any such side agreements.
Further, there is no inflexible requirement that the Letter, after execution, must in every case be returned to the issuing authority by the exact channel through which it was sent. This is, of course, the normal and conventional rule, under the express provision of article 13 (1). But, like other provisions of this Convention, it is subject to modification, as between any two States, by side agreements and conventions and by internal law and practice. To illustrate, assume that the Letter is sent through the Central Authority of the State of execution. If the requisite foundation exists, the executing authority might be permitted to return the executed Letter directly to the issuing tribunal, without routing it through the Central Authority by which it arrived in the State of execution. This is entirely a matter between the two States involved in the particular Letter. No other State has any interest in it.

C Article 3 – Content of the Letter of Request

Article 3, with minor modifications, follows article 3 of the draft Convention, stylistically rearranged.
The only changes other than style are (1) the obvious limitation that the name of the authority in the State of execution which is to execute the Letter will be included only if known to the issuing authority; (2) the inclusion of a more definite statement of the evidence to be obtained or other judicial act to be performed; (3) a more exact specification of the documents or other property, real or personal, to be examined; and (4) a clarification that it is optional for the issuing authority to include information respecting the law of the State of origin with respect to the privileges and immunities of the witness (see discussion of article 11, *infra*).
The discussion in the Report to the draft Convention is applicable here.
If the issuing authority wishes the evidence to be taken under oath, this must be specified in the Letter. Further, if any specific form of oath is required, this must also be stated. Otherwise, the executing authority will administer the oath in conformity with its domestic procedure.
Article 3 requires that all items mentioned are to be in the Letter of Request. There is a sound practical reason. If some of the items were in the Letter itself and other items were contained in a Letter of transmission, there is the risk that the letter of transmission may become separated from the Letter itself, and the Central Authority might forward to the executing authority only a part of the instructions of the issuing authority. If everything is in a single document, this risk will be avoided.

D Articles 4, 27 (b), 28 (b), 32, 33 (1) – The language problem

The scheme of articles 4, 5, 6 and 7 of the draft Convention for the handling of the difficult problem of the language of the Letter of Request, was reconsidered at length in Commission III and an entirely different scheme was adopted. The questions posed in the Report to the draft Convention still remain, but are answered in a very different fashion.
Article 4(1) starts with a fixed, definite, conventional rule. Every Letter of Request must be written in the language of the State of execution or accompanied by a translation into that language. This is the general principle of the United Kingdom bilateral conventions and article 10 of the 1954 Convention.
Then follows a series of modifications and loosenings of this rigid rule.
The first modification is in article 4(2). This provides that every Contracting State will automatically accept a Letter in either English or French, or translated into one of those languages, unless it makes a reservation under article 33(1). This reservation *must* be made at the time of signature, ratification or accession, and may not be made at any time thereafter [1].

[1] This provision was, of course, adopted with all the francophone and anglophone countries abstaining.

To revert to the example of a Japanese request to a Turkish court, discussed in the Report to the draft Convention, this modification would be very helpful, if both States accept it without reservation. Whereas it may be very difficult to find Turkish translators in Japan or Japanese translators in Turkey, there should be little, if any, difficulty in finding skilled translators of English or French in both countries. If therefore the Letters in the hypothetical Japanese maritime cases are sent to Turkey in English or French, the Central Authority in Turkey should have no difficulty in re-translating the documents into Turkish, if necessary, for the use of the Turkish judge who will execute the Letter.

The real value of article 4(2) will become clear if and when ratifications or accessions are executed, without reservation, by States which do not have French or English as official languages.

Article 4(3) regulates the problem of the State with more than one official language and which requires a different language in different parts of its territory. Switzerland was the conspicuous trilingual example. Here the State may file a declaration specifying which language must be used for designated parts of its territory. An unjustified failure to follow the instructions in the declaration will warrant the imposition, upon the State of origin, of the cost of the necessary extra translation by the Central Authority or other authority of the State of execution.

The duty to pay for the translation will be imposed if the wrong language is used 'without justifiable excuse'. An illustration of justifiable excuse, presented during the debate was the case of a witness whose last known address was in Zurich. The moving party therefore arranged for the issuing tribunal to prepare the Letter with a German translation. However, the witness had in fact moved from Zurich to Geneva with no notice to, or knowledge of, the moving party abroad. The burden of making a new translation into French would not be placed upon the State of origin.

If a State, such as Switzerland, does not file a reservation under article 33(1), the English or French rule of article 4(2), discussed above, would still remain effective, in spite of the declaration under article 4(3). This would mean that the Letter must be written in the designated language stated in the declaration under article 4(3) *or* in English *or* in French. Of course, if a reservation is filed, then only the language specified in the declaration could be used.

The next modification, in article 4(4) permits a State, by filing a simple declaration, to list additional languages in which Letters may be sent to its Central Authority. Illustrations are The Netherlands, which will accept Letters in German or English, and Israel, which will accept Letters in Hebrew, Arabic, English or French [1]. The same result flows from article 27(b), which permits any act to be performed upon less restrictive conditions than the Convention provides, if the internal law or practice permits. Under this article, if the internal law or practice of a State accepts Letters with more liberal and less restrictive language conditions than are contained in the various paragraphs of article 4, this law and practice would continue to govern after that State had ratified the Convention. The difficulty, of course, is the presence or absence of knowledge of this internal law or practice by other States. The more liberal provisions could hardly be used by those who were ignorant of them, and the Convention contains no express provision for making this information generally available. The easy answer, of course, is that the Central Authority of the State of execution should be fully informed of its own law and practice and can be consulted by the State of origin for information on any special language rules.

Article 28(b) provides explicitly for side agreements, bilateral or multilateral, between two or more States setting up special language rules as between them. Article 32 similarly provides for conventions to this effect. These of course are effective only as between the parties to these agreements or conventions and the rules of article 4 will apply as to all other States.

Article 4(5) follows the second sentence of article 5 of the draft Convention. It provides that any translation accompanying a Letter must be certified by a diplomatic officer or a consular agent of either State, by a sworn translator of either State, or 'by any other person so authorized in either State'. This final broad provision is designed to cover situations in States which do not have functionaries known as 'sworn translators' but who have competent and qualified translators whose work is recognized and accepted by the authorities and courts of the State in litigious and non-litigious matters.

Nothing is said in article 4 or in article 13 (1) about the language in which the Letters are to be executed and returned.

Two alternatives seem rather obvious.

First, if the State of execution insists on the Letter being written in, or translated into, its own language under article 4(1), the State of origin will normally anticipate that the Letter will come back executed in that same language. Any other expectation would seem unreasonable.

Second, if the State of execution accepts article 4(2) without reservation or if it designates specific acceptable languages under article 4(4), this could be construed as a representation to the State of origin that any 4(2) or 4(4) language so designated may be considered as the 'language of the Letter'. If so, the State of origin may reasonably anticipate that the Letter will be returned executed in the same language in which it was accepted. It would seem strained to postulate the deliberate acceptance of a Letter in one language and a return of that Letter executed in a wholly different language.

E Article 5 – Objections to the Letter

Article 5 is new; it did not appear in the draft Convention.

It applies where the Letter is sent to the Central Authority of the State of execution.

Article 5 provides that the Central Authority may enter 'objections' to the Letter because it does not 'comply with the provisions of the present Convention'. Notice is to be given promptly to the authority of the State of origin which transmitted the Letter to the Central Authority.

Some of the errors or defects which would justify such 'objections' are –

a that the matter in dispute is not a 'civil or commercial' matter (article 1);

b that the Letter did not emanate from a 'judicial' authority (article 1);

[1] It must be emphasized that the acceptance by a State of English or French under article 4(2) or of specific languages under article 4(4) is for the purposes of this Convention only. No such act will make those languages 'official' languages of the States for any purpose, nor do those languages become acceptable for any purpose other than the purposes of this Convention.

c that the Letter did not relate to judicial proceedings (article 1);

d that the Letter relates to an 'other judicial act' which falls outside the definition (article 1);

e that the Letter does not contain the information required under article 3;

f that the Letter does not comply with the language requirements of article 4;

g that the execution of the Letter does not fall within the function of the judiciary in the State of execution (article 12);

h that the execution of the Letter would prejudice the sovereignty or security of the State of execution (article 12);

i that the Letter seeks pre-trial discovery of documents, and a declaration has been filed under article 23;

j that the Letter does not conform to an agreement or convention between the State of origin and the State of execution [articles 28(b), 32].

Obviously, the Central Authority will hold up the transmission of the Letter to the appropriate tribunal for execution until the matter of these objections has been resolved.

Article 12 states only two grounds on which the execution of a Letter may be 'refused', namely, outside the function of the judiciary and sovereignty or security. Yet article 5 actually provides additional reasons for a 'refusal' to execute the Letter. There is no inconsistency; the articles must be read together.

Article 12 refers to a 'refusal' to execute a 'Letter of Request'. But this necessarily means a Letter of Request which *conforms to, and does not violate, the provisions of the Convention.* Any other reading of article 12 would reach the absurd result that the State of execution would be required to execute every Letter of Request which violated every provision of articles 1 to 4, 23, 28 (b) and 32 if it was within the power of the judiciary and did not violate sovereignty or security.

To avoid this absurdity, article 12 must be read to open –

The execution of a Letter of Request (which complies with the provisions of the present Convention) may be refused only to the extent that ....

With such a reading, it is obvious that, if there is a transmission of the Letter under articles 27, 28 or 32 by a channel other than the Central Authority, article 5 should be applied by analogy by the appropriate authority of the State of execution if the Letter is not in conformity with the formal requirements of the Convention or of a side agreement or convention under articles 28 and 32. The authority which receives the Letter should promptly notify the court of origin of the formal errors or defects in the Letter, to permit correction and amendment if possible.

F Articles 7, 8, 9, 25, 27(b), 28(c), 32 – Execution of the Letter

Article 8 is new; it did not appear in the draft Convention. Article 9 is a modification of article 12 of the draft Convention, which is analyzed at length in the Report to the draft Convention.

Article 7 is article 8(2) of the draft Convention, with stylistic changes. It provides self-explanatory rules for notice to the requesting authority of the time and place where the Letter will be executed. This is designed to permit the parties concerned, or their representatives, to be present.

The notice is not automatic; it need be given only if the requesting authority asks for it. This could be included in the Letter itself or in a covering document accompanying the Letter or sent separately. Further, the requesting authority, to avoid loss of time in multiple transmissions, may request that the information be sent directly to the parties or their representatives.

If such a request is made, the time fixed for execution of the Letter must be sufficiently late to permit the notices to be given and to give the parties and their representatives ample time to arrange to be present or to be represented.

Article 7 does not say who is to give the notice. It could be given by the Central Authority (after the Central Authority is informed of the proposed date by the executing tribunal) or it could be given directly by the executing tribunal to avoid multiple communications. As a practical matter, we can predict that the Central Authority in the average case will send the Letter on to the executing tribunal, making special reference to the request for the article 7 notice and asking the executing tribunal to comply directly.

Since the notice is not automatic, it will be the duty of counsel for the moving party in the State of origin to see to it that the issuing authority includes a request under article 7 in the Letter.

Article 8 states a conventional rule that the judges of the State of origin cannot assert a right to be present at the execution of the Letter. This will be permissible only if the State of execution files a declaration permitting the judges to be present. Further, the declaration may require a special application for permission to be present, and an *ad hoc* approval of the application. This leaves the question under the total control of the State of execution. By doing nothing, the foreign judges will not be permitted to attend. By filing a declaration, attendance may be permitted as narrowly or as broadly as the State of execution may elect.

In addition, article 28(c) specifically authorizes side agreements between States making the system of article 8 even more liberal, *e.g.* by permitting presence of foreign judges without preliminary conditions. Article 32 similarly permits conventions to that effect. Finally, the presence of foreign judges may be permitted under the provisions of article 27(b), if the internal law or practice of a State permits the judges to be present on less restrictive conditions than article 8 provides. This will, for example, permit the United States to continue to allow German and Italian judges themselves to execute the Letters in the United States by examining the witnesses in their own language and in conformity with their own procedures, as reported in the analysis of Chapter V of the Report to the draft Convention.

Article 9 is a modification of article 12 of the draft Convention. It deals with the difficult problem of the extent to which the State of execution will execute Letters in the foreign form of the State of origin, necessarily different from the form used in its own domestic litigation.

Article 9(1) states the conventional rule that the State of execution will execute the Letter in conformity with its own internal procedures, just as though it were domestic litigation. This is the easy route for the judge in the State of execution; he ignores the fact that he is dealing with litigation in another State. But suppose the result is useless in the forum where the action is pending, because of the form in which it was taken? All the time, effort and expense in securing the evidence will have been wasted.

The dilemma thus created is discussed in detail in the Report to the draft Convention, article 12.

Article 14 of the 1954 Convention resolved the dilemma by providing that the State of execution should com-

ply with a request for a special procedure in the execution of the Letter unless the procedure requested was 'contrary to the legislation' of the State of execution. The Special Commission found this formula unsatisfactory and proposed, in article 12 of the draft Convention, compliance with the request unless the special procedure is 'incompatible with' the law of the State of execution, or 'impracticable on account of the practice and procedure of its courts'.
The Report to the draft Convention discusses the basis for these changes and gives numerous practical illustrations of the problems involved.
Commission III debated this matter at great length. There was no disagreement with the general principles stated in the draft Convention or with the discussion in the Report to the draft Convention. The debate was semantic, in an effort to find phrases which would more accurately reflect the exact intention of the Convention. The phrase 'incompatible with' the internal law of the State of execution, in article 12 of the draft Convention, was retained unchanged.
To be 'incompatible' with the internal law of the State of execution does not mean 'different' from the internal law. It means that there must be some constitutional inhibition or some absolute statutory prohibition. No Civil Law delegation suggested that his country had constitutional or statutory provisions which would prevent the examination of witnesses and the preparation of the transcript of the testimony 'Common Law style'. Nor did any Common Law delegation suggest that his country had constitutional or statutory provisions which would prevent a judge or an official designated by him from interrogating a witness and preparing a summary in 'Civil Law style'. It is not anticipated that this clause in article 9(2) will prevent the maximum furnishing of judicial cooperation.
However, the phrase 'impracticable on account of the practice and procedure of its courts' was considered too wide an escape clause. The language was tightened and the scope of the exception narrowed by agreement on the substitute language –

'impossible of performance by reason of its internal practice and procedure or by reason of practical difficulties'.

There is a clear difference between 'impracticable' and 'impossible of performance'. The latter is a much heavier burden to assume. This was deliberate. The basic intent is to maximize international cooperation and to minimize the possibilities of refusal to cooperate. It is not sufficient for the foreign practice to be 'difficult' to administer or 'inconvenient'; compliance must be truly 'impossible'.
Article 25 provides that if a State has more than one legal system, it may designate the authorities of one of the systems to have exclusive competence to execute Letters under the present Convention. For example, the United States, which has a Federal judicial system and separate State judicial systems, could utilize this article and direct that all Letters of Request from foreign States should be directed to the courts of the Federal system. This would give the Federal courts exclusive competence to execute Letters.
It is interesting that, during the extended debate on article 9(2), no hypothetical examples were presented, other than those discussed in the Report to the draft Convention. Many delegations stressed the problem of a request to a Civil Law State from a Common Law State to take evidence by cross-examination, where neither the judge nor the local lawyers had any experience or competence in this procedure. This was suggested as a clear illustration of a foreign procedure which would be 'impossible' to perform for the simple reason that no one in the State of execution knew how to do it, nor would the Civil Law presiding judge have the requisite skill or experience to control the scope and extent of the questioning.
The Convention does not regulate how the questions of 'impracticability' or 'impossibility' are to be adjudicated. Obviously this is primarily for the State of execution to determine. The State of origin cannot decide it. It is clear, however, that in adjudicating the question, the State of execution should remain within the limits of an internationally acceptable standard of discretion. Within the State of execution, the local practice would determine who would make the decision. It might be made by the Central Authority or it might be solely within the competence of the executing tribunal to determine the question.
In any event, of course, article 13(2) will require the State of execution to furnish a full explanation to the State of origin of its non-execution of the Letter on either of these grounds. If the State of origin believes the decision of the State of execution to be unjustified, the disagreement should be settled under article 36.
Article 9 (3) provides that a Letter of Request shall be executed 'expeditiously'. Some delegations proposed that the Letter should be executed with priority status. This was rejected, since it would be unacceptable to require local litigants, who had been waiting for extended periods to be reached for hearing, to step aside in every instance and permit a request from abroad for the taking of evidence to take priority, irrespective of relative urgency.
Assume that a court, like the courts in the City of New York, is several years behind in its current trial list. Assume that a foreign court sends a Letter of Request, seeking the evidence of certain witnesses, and asks that the evidence be taken 'Civil Law style' by the judge himself. How is this to be done 'expeditiously'? If the judge puts the request at the foot of his current list, it may be two years before it is reached, and the requesting court will be properly aggrieved at the delay. If the judge puts the request at the head of his list, he will be giving priority to the foreign request over local litigants who have been waiting several years to be reached. It would seem that the judge might try to assess the urgency and act accordingly. It would not seem improper, in such a situation, for the judge to delegate the execution of the Letter to a lawyer-commissioner or other competent court official so as to permit it to be executed promptly but without prejudice to the local parties awaiting trial of their cases.

G Article 10 – Compulsion against a witness

Article 10 is adapted from article 8(1) of the draft Convention, and provides for the application of compulsion against an unwilling witness who will not appear or who appears but will not give evidence.
The application of compulsion is not discretionary with the executing authority. Article 10 uses the mandatory 'shall'. The only limitations are (1) the compulsion shall be 'appropriate', and (2) it shall correspond to the compulsion which would be granted under the same circumstances in a domestic proceeding.
The appropriateness of the compulsion is self-explanatory. To illustrate, it may require the witness to answer a particular question; or it may require him to produce certain documents or tangible objects for inspection; or it may require him to permit entry on real property for inspection.
Whether compulsion will be granted in a particular situation will be determined by reference to the inter-

nal law of the State of execution. If, under the circumstances facing the executing tribunal, it would grant compulsion in a domestic proceeding pending before it, either on the request of a party to the proceeding or on order of the tribunal itself, compulsion will be applied in the execution of the Letter of Request. If the grant of compulsion in a domestic proceeding would be discretionary with the tribunal, it will be equally discretionary with respect to the execution of the Letter. If the grant of compulsion would be limited or partial in the domestic proceeding, it will be equally limited or partial with respect to the execution of the Letter.

The requesting authority cannot ask the executing authority to grant compulsion in the execution of the Letter to any extent greater than the compulsion which would be applied, under the same circumstances, in a domestic proceeding in the State of execution.

Article 8(1) of the draft Convention contained a final sentence which excluded mandatory compulsion of the parties to the action. This was included to take care of the French practice, under which a party to an action cannot compel testimony from his adversary.

This sentence was ultimately deleted from article 10 as tautological. Since the compulsion is, by definition, limited to the local practice of the State of execution, compulsion in France is necessarily limited by the French domestic rule; and if that rule excludes compulsion against a party in domestic actions, it will automatically exclude compulsion against parties in the execution of a Letter of Request.

H Articles 11, 27(b), 28(d) – Privileges and duties of witnesses

Article 9(1)(a) of the draft Convention proposed to recognize any privilege of a witness not to testify conferred by either the State of origin or the State of execution. Article 9(1)(b) also sought to recognize the very difficult questions of 'third State' privileges, exemplified by the illustrations of the Swiss banker and the French doctor contained in the Report to the draft Convention.

Article 11 modified the first of these principles as to the privileges of the State of origin, and modified the second from a definite recognition to an optional recognition by declaration.

Article 11(1)(a) specifically recognizes any privilege or duty of the witness not to testify given under the law of the State of execution. This conforms the execution of the Letter to a domestic proceeding.

Article 11(1)(b) specifically recognizes any privilege or duty given by the law of the State of origin, but only if the issuing authority takes an affirmative step to have it recognized. There are two ways in which the issuing authority can do this.

First – it may include a statement of the privilege or duty in the Letter itself. There would be no purpose in including this in the Letter except the purpose of having the State of execution recognize it.

Second – if the issuing authority says nothing about the privilege in the Letter, the executing authority will not be informed about the 'foreign law' of privilege. However, the witness may, during the proceedings, make a claim of 'foreign' privilege under the law of the State of origin. At this point the executing tribunal has the option of ignoring the claim of privilege or of seeking help from the issuing authority. If the executing authority requests advice from the issuing authority, and if the issuing authority responds and specifies the privilege or duty, then the executing authority will recognize it to the extent specified by the issuing authority.

The witness can therefore be deprived of his privilege under the law of the State of origin if (1) the Letter of Request does not specify it and the executing authority refuses to recognize it; or if (2) the executing authority asks the issuing authority for a specification of the privilege and the issuing authority declines to reply.

This is admittedly a difficult position for the witness. The moving party in the State of origin naturally wishes the maximum of testimony from the witness and he will not go out of his way to have the issuing authority include any restrictive privileges which would reduce the scope of the witness's evidence. In many instances, the opposing party in the State of origin may be interested in minimizing the testimony of the witness and may ask that the Letters include the specification of the privilege. But in many other instances, both parties to the litigation in the State of origin may be equally interested in maximum testimony from the witness and neither will mention the privilege question to the issuing authority. In these cases, the witness has no one to represent his interests in the State of origin. He is confined to seeking help from the executing authority, by claiming his privilege and asking the executing authority to seek a certification from the State of origin.

The problem which faced Commision III was the problem of the 'foreign law' aspects and the risk that the execution of the Letters could be frustrated by claims of 'foreign' privileges unknown in the State of execution. This would lead to endless arguments over the 'foreign law' with which the executing authority would be unfamiliar. This risk was minimized by passing the problem back to the State of origin and confining the 'foreign' privilege within such limits as the issuing authority might choose to certify.

It was not possible to find any solution which would fully protect the witness and completely avoid 'foreign law' frustations at the same time.

Article 11(2) deals with the 'third State' privileges. Here again a compromise was reached between the full protection of the witness under foreign law and the frustation of the execution of the Letters because of claims under foreign law.

Commission III acted on the principle that when a witness left his home State and travelled abroad, he left behind him the protection of the privileges granted by his own law. He could not demand that a foreign State recognize them obligatorily.

There is no mandatory requirement in article 11 to recognize any third State privilege. It is entirely optional with each State dependent upon the filing of a declaration by the State. If it files a declaration, it will thereby agree to respect third State privileges to the extent specified in the declaration.

All of article 11, including the provisions for the recognition of third State privileges, is subject to the effect of articles 27(b), 28(d) and 32. Side agreements may be made between States, or conventions may be concluded between them, or internal law or practice may govern the whole field of privileges and duties of witnesses.

The agreements and conventions are, of course, effective only as between the Parties thereto, whereas the internal law and practice will normally be universal in its effect.

I Articles 12, 13 – Refusal to execute the Letter

In the discussion of article 5, *supra,* non-execution of the Letter, because of non-compliance with the provisions of the Convention, has been considered. Article 12 deals with the corollary problem of justification for non-exer-

cise of a Letter which complies fully with the provisions of the Convention.
Article 11(3) of the 1954 Convention and article 8(3) of the draft Convention mentioned three reasons for non-execution. The first, that the Letter is not authentic, is really part of the article 5 concept of non-compliance with the provisions of the Convention. It was therefore deleted from article 12 as unnecessary.
The sole reasons remaining are identical with the 1954 Convention and the draft Convention.
The discussion of article 1, *supra*, recognizes that 'other judicial acts' may include acts which, under the domestic law of the State of execution, are outside the judicial function and are for example, within the functions of some administrative agency. This necessitates the first exception to execution in article 12(1)(a).
The second exception of 'sovereignty or security' is taken directly from the 1954 Convention. It also appears in article 13(1) of the Convention on Service of Documents. There have been no instances where this provision has been the basis of a disagreement between any two States in all the years that the Civil Procedure Convention has been operative; nor has it ever been invoked improperly as an excuse to avoid complying with the Convention. If any State should improperly invoke the clause as a device to avoid its international obligations under the Convention, the matter would be appropriate for diplomatic discussions under article 36.
Article 12(3) is copied from article 13(2) of the Convention on the Service of Documents and article 8(4) of the draft Convention. It raises no special problems and was accepted without discussion.
Article 13(2) contains the necessary provision that, if the execution of the Letter is refused, in whole or in part, because of the application of article 12(1), the issuing authority shall be informed immediately of the fact and of the reasons therefore. The notice will be transmitted through the same channel through which the Letter was initially transmitted by the issuing authority.

J Articles 14, 26, 28(f), 32 – Costs and expenses of executing the Letter

Article 14 makes a radical break with the provisions of the 1954 Convention. Article 16(2) of that Convention permitted the State of execution to demand reimbursement of (1) fees paid to witnesses and experts; (2) fees paid to official personnel to compel appearance of witnesses and (3) costs occasioned by a request for some 'special procedure'.
The discussion in Commission III developed strong pressure to accept a proposal of the German delegation to reduce the scope of these reimbursements and to place on the State of execution the burden of furnishing additional services at its own costs and expense.
Article 14(1) is identical with article 16(1) of the 1954 Convention in providing generally that no claim may be made by the State of execution for 'taxes or costs of any nature', *e.g.* the costs of the services of the Central Authority or the personnel of the courts or other government agencies which may be involved in the execution of Letters.
However, article 14(2) eliminates from article 16(2) of the 1954 Convention the reimbursement of fees paid to witnesses and fees paid to official personnel to compel appearance of witnesses. All that remains subject to reimbursement are the fees paid to 'experts and interpreters' and costs occasioned by a demand by the issuing authority for a 'special procedure' under article 9(2). 'Interpreters' as used in article 14(2) means only those who are used to interpret for the witness at the taking of the evidence; it does not include translators of Letters or documents under article 4.
In the debate over this change in the 1954 Convention, it was suggested that the fees for witnesses and the fees for compelling the appearance of the witnesses were of minor importance. There was no disagreement respecting the fees for witnesses. However, it was pointed out that in States of large area, the cost of the service of process to compel the appearance of an unwilling witness could be substantial, if the witness was several hundred miles from the tribunal and the serving officer would have to travel double that distance to serve the document and return to his office.
In addition, the United Kingdom delegation explained that under the United Kingdom practice, judges could not examine the witnesses themselves but were required to appoint 'examiners' to conduct the examination. If a public official was available to do this, there would be no charge, but if no public official was available and a lawyer had to be appointed, there would be a fee to be paid, which should not be the responsibility of the State of execution. The United States and Canadian delegations indicated a similar problem to some degree.
Further the delegations of Canada, Ireland, the United Kingdom and the United States jointly proposed to permit a reservation with respect to the fees of witnesses, the cost of service of process necessary to compel appearance of a witness and the cost of any transcript of the evidence where the evidence is taken 'Common Law style'. The United States delegation explained the constitutional problems involved in the appropriation of funds for these expenses and the problems inherent in a Federal system.
Finally, it was pointed out that article 14(2) imposed the duty of reimbursement upon the *State* of origin unconditionally, irrespective of whether the parties in question furnished the funds. This also could raise constitutional questions as to the power of a judge of a court to impose an international fiscal obligation upon his Government, simply by issuing a Letter of Request.
These three questions were resolved as follows.
A new article 14(3) was inserted to deal with the appointment of the 'examiners'. It provides that the executing authority, in such a case, will advise the issuing authority of the need for the 'examiner' and the approximate costs which will follow. If the issuing authority consents, the 'examiner' may then be appointed and the issuing authority will reimburse the costs. If the issuing authority does not consent, it will not be liable for the costs, but an 'impasse' may follow.
Article 14(3) does not permit the executing authority to appoint the 'examiner' unless the issuing authority consents. It reads –

The requested authority . . . may, after having obtained the consent of the requesting authority, appoint a suitable person . . .

This apparently means that, absent such consent, there is no power to make the appointment. But, by definition, the law of the State of execution does not permit the requested authority to execute the Letter. If the United Kingdom judge, under United Kingdom law, cannot execute the Letter himself and if he cannot appoint anyone else to do so, the result apparently will be that the request cannot be complied with.
A new article 26 was drafted to meet the problems of constitutional law raised by the United States delegation. If reimbursement of witness fees, costs of compelling attendance of witnesses and the costs of a transcript of the evidence are 'required' because of constitutional limitations, the State of execution may request their reimbursement by the State of origin. If such a request should be made by a State of execution, any other Contracting State may request that State to reimburse simi-

Rapport Amram

lar fees and costs arising from Letters of Request received from that State.

Article 26 does not oblige the State of origin to meet the request. Nor does it specifically require the State of execution to take action which is not permissible under its constitution. It is silent on the effect of a rejection of the request. Here again, there may be an 'impasse'. If the State of origin will not agree to pay the costs and if the State of execution is subject to constitutional limitations that preclude it from executing the Letter without such an agreement, it may be impossible to execute the Letter. In such a situation, the problem could be solved if the interested party in the litigation would be willing himself to reimburse the State of execution either directly or through the State of origin. The Chairman of Commission III, with the approval of several other delegations, expressed the hope that no State would ever feel it necessary to invoke article 26. He hoped that ways might be found in all cases to resolve the problem. A purely financial detail ought not to bar international co-operation.

There are a number of possible ways to resolve the problem, raised in article 26, as between a Civil Law State of origin and a Common Law State of execution. First – the Civil Law State of origin may request, under article 9(2), that the Letter be executed 'Civil Law style'. It is assumed that the Civil Law tribunal would always prefer to have the evidence taken under its own procedures rather than by the Common Law method of examination and cross-examination by lawyers and a *verbatim* transcript of the testimony. This will be a 'special procedure' in the Common Law State of execution and the State of origin will automatically be responsible for the minimal costs involved, under article 14(2). All expense of a *verbatim* transcript will be eliminated.

Second – it is likely that the legislature of the Common Law State of execution will appropriate the necessary funds to pay the article 26 costs, or will approve special legislation delegating the execution of Letters to special tribunals which will have appropriated funds to pay the costs of execution.

Third – if the State of origin elects to secure the evidence through the use of consuls or commissioners, this will avoid articles 14 and 26 entirely, since no Letter of Request will be involved.

As between two Common Law States, the article 26 problem should be minimal. It will arise when Letters of Request are used and these are not the customary practice between two Common Law States. Instead, evidence is usually taken on notice, by stipulation or through a consul or commissioner.

As drawn, the Convention deliberately places the duty to reimburse the costs in article 14(2), not upon the parties to the action, but upon the State of origin itself. This means that any tribunal in the State of origin, which issues a Letter of Request, may indirectly impose an international fiscal obligation upon his Government to reimburse certain costs. This provision may create constitutional questions in States where a judge has no such power, without the consent of the fiscal authorities of his Government.

In any such State, the problem can be resolved if the judge is required to secure an advance deposit from the moving party before he issues the Letter of Request. This advance deposit will avoid any embarrassment or constitutional question if a demand is later made upon the Government of the State of origin for reimbursement of costs.

It should be added here that the Convention excludes any power of the State of execution to demand an advance deposit of costs as a condition precedent to the execution of the Letter. Since the Government of the State of origin will be responsible for the reimbursement of the costs, the State of execution will have ample security for the reimbursement of the costs. Finally, article 28(f) provides expressly for side agreements, bilateral or multilateral, in which States may set up other and different rules for fees and costs. Article 32 similarly provides for conventions to this effect.

K Articles 15, 27(b), 28(g), 32, 33(1) – Power of a consul to take evidence of his own nationals

It is well to emphasize again that the entirety of Chapter II is subject to optional clauses and the right of reservation. The policy differences existing between those States which apply a stringent doctrine of 'judicial sovereignty' and those States which apply it to a limited extent, or not at all, were so extensive as to prevent the drafting of any rules which could be of universal application.

An effort was made to set minimum standards which might hopefully be agreed to by all signatories, but even these had to be made subject to a right of reservation.

It should also be emphasized that Chapter II grants no power to a consul to take evidence, it merely gives him a privilege. The law of the consul's State will determine whether he has the power to take evidence as part of his functions. It is conceivable that the domestic law of a certain State might not authorize its consuls to take evidence in the State where they will exercise their functions. In such a situation, nothing in Chapter II will grant the consul a power which his own Government denies him. All that Chapter II can provide is that, if his own Government gives him the power to take evidence, the State of execution will permit him to exercise this power, upon the terms and conditions set forth in Chapter II.

It must also be noted that there is no provision dealing with the question of costs and expenses when evidence is taken by a consul or commissioner. This follows because no functionary of the State of execution is used. The consul or commissioner will be designated by the tribunal where the action is pending in the State of origin and the payment of the costs and expenses will be determined by the law of that State. The State of execution will have no participation, except to the extent that it chooses to have an official representative present under article 19. There should be no cost for this.

There is one situation where costs and expenses may be a problem. Assume that the witness declines to appear and the consul or commissioner seeks and receives compulsion assistance from the competent authority of the State of execution under article 18. Here there will be some expense involved. But article 18 provides that the compulsion may be granted subject to whatever terms and conditions the declaring State may impose. It can be expected that one of these conditions will be that the consul or commissioner pay the costs and expenses attendant upon the compulsion.

For these reasons, the Convention contains no provision for costs and expenses in Chapter II.

Article 15(1) is a redraft of article 13 of the draft Convention. It states a conventional rule setting forth the power of the consul ('diplomatic officer or consular agent') to take the evidence of nationals of the State or States which he represents in the State of execution. All the conditions of the rule are self-explanatory –

a the consul may act only in the area in which he exercises his consular functions;

b the consul may take evidence only without compulsion, *i.e.* of willing witnesses;

c the consul may take the evidence only of nationals of a State or States which he represents in the State of execution;

d the consul may take the evidence only with respect to proceedings which are pending in the courts of a State which he represents in the State of execution.

Article 15(1), and in fact all of Chapter II, deals *only* with the power to 'take evidence'. The power to 'perform some other judicial act', given in article 1(1), is *not* given to consuls or commissioners. They will have no such power, except to the extent that the State of execution may grant such power to foreign consuls by an agreement under article 28(g), by a convention under article 32 or by internal law or practice under article 27(b).

This omission was deliberate. The taking of evidence by consuls is a well-recognized function. It appears in all the United Kingdom bilateral conventions and in many other bilateral conventions; it appears in many consular conventions and it was specifically authorized in article 15 of the 1954 Convention. On the other hand, the 'other judicial acts' tend to be matters which are part of the exclusively judicial function, and which should be performed by judges or by lawyers designated by the judges for the purpose.

Article 15(1) differs in an important aspect from article 1(2). The latter permits evidence to be taken under a Letter of Request in connection with a 'contemplated' action, *i.e.* 'perpetuation of testimony' and its Civil Law equivalents. But a consul, under article 15(1) can take evidence only with respect to 'proceedings commenced'. Accordingly, the consul cannot be used for purposes of 'perpetuation of testimony' unless a provision to this effect can be found in agreements, or conventions or internal law or practice under articles 27(b), 28(g) or 32.

This is the conventional rule, but it is subject to a multitude of exceptions.

First – article 15(2) permits a State, by declaration, to make the consul's powers under article 15(1) permissive only. It may require the consul, in every case, to make an application to an authority designated by the declaring State for permission to take the evidence and article 19 provides that the permission may be made subject to any conditions which that authority may impose (see discussion of article 19, *infra*).

Second – article 28(g) permits side agreements and article 32 permits side conventions which may set up such other or different rules, *inter se*, as the participating States may desire.

Third – article 33(1) permits a Contracting State, at the time of signature, ratification or accession to exclude, by reservation, all or any part of article 15.

Fourth – article 27(b) permits any State, by unilateral action through internal law or practice, to permit a consul to take evidence on conditions even less restrictive than are provided in article 15.

It is obvious that this collection of rules can create a morass of non-uniformity. However in order to create a structure into which all Members of the Conference may enter, without first changing their basic internal policy with respect to the power of consuls to take evidence, maximum flexibility was essential.

It is also obvious that it was the hope of Commission III that all States would, to the maximum extent, initially approach the minimum standard set forth in article 15(1); and that those States which could not do so initially would do so as soon as possible. It was the hope that no State would find it necessary to file a reservation to article 15(1) and that no State would find it necessary to file a declaration under article 15(2).

L Articles 16, 27(b), 28(g), 32, 33(1) – Power of a consul to take evidence of other nationals

In articles 13 and 14 of the draft Convention a distinction was drawn between the power of the consul to take evidence from his own nationals (for whom he has primary responsibilities and duties) and nationals of the State of execution (for whom the State of execution has primary responsibilities and duties).

This distinction led to a decision that the normal rule for the taking of evidence of nationals of the State of execution should be the permission of that State. Thereby that State could protect its nationals against possible abuse or pressure on the part of the foreign consul.

The third group, nationals of third States, falls into a different category. However, the formulation in article 14 of the draft Convention of a separate rule for this group was not approved. Article 16 states a single rule for all witnesses who do not fall under article 15 (see the extended discussion in the Report to the draft Convention, articles 13 and 14).

Article 16(1) contains the same three conditions stated as (a), (b) and (d) in the discussion of article 15(1). It further provides that the consul can take no testimony without the express permission of the designated authority of the State of execution.

The permission may be granted generally, which will relieve the consul of the need to make separate applications in each case where he wishes to act. Or a separate application may be required for each case. The State of execution has full choice.

Further, article 19 gives complete freedom to the State of execution to fix the terms and conditions on which the consul may act; and article 16(1)(b) imposes on the consul the duty to comply with those terms and conditions as a condition precedent to his right to take the evidence.

Article 16(2) permits the State of execution to waive the permission clauses of article 16(1) by declaration to that effect. The permission could also be waived in a side agreement under article 28(g) or in a side convention under article 32 or by the internal law or practice of the State of execution under article 27(b).

Finally, any State may file a reservation against all of article 16 under article 33(1) and forbid absolutely the taking of the evidence of witnesses who are not nationals of the State or States which the consul represents.

Articles 15 and 16 are therefore identical insofar as they are subject to the variant provisions of article 27(b), 28(g), 32 and 33(1). However, they differ fundamentally in their approach to the basic power of the consul. As to the nationals of the States which the consul represents, the rule of article 15 is *power* to take the evidence without advance permission, but with the right of the State of execution, by declaration, to require advance permission. As to all other nationals, the rule of article 16 is *no power* to take the evidence without advance permission, but with the right in the State of execution, by declaration, to waive the need for advance permission.

M Articles 17, 27(b), 28(g), 32, 33(1) – Power of a commissioner to take evidence

Article 17 regulates the power of a commissioner to take evidence. It is based on article 18 of the draft Convention. It follows closely the rule of article 16 –

a the commissioner may take evidence only without compulsion;

b the commissioner may take the evidence only with respect to proceedings which are pending in the courts of another Contracting State;

c permission from the State of execution and compliance with the conditions of that permission is the rule, subject to waiver of the need of permission by declaration;

d articles 27 (b), 28 (g), 32 and 33 (1) apply with respect to side agreements, side conventions, internal law or practice, and reservation.

The result is to put the commissioner in a position almost identical with that of the consul, if the consul seeks the evidence of witnesses who are not of his own nationality. The rule stated in article 17, as affected by articles 27(b), 28(g), 32 and 33(1), permits every gradation from unlimited freedom to absolute prohibition, and gives unlimited opportunity to any Contracting State to modify its position from time to time by declaration, by executing side agreements, by executing side conventions or by changing its internal law or practice.

In general, a commissioner may be appointed either by the judicial authority of the State of origin or the judicial authority of the State of execution. Commission III agreed that a commissioner may not be appointed by a private authority or by a non-judicial authority, for example, by a consul.

Article 17 is drawn in broad enough language to permit the continuance of the practice in the United States whereby foreign judges are appointed as 'commissioners' by the United States court and are thereby permitted to examine the witnesses directly in their own language and under their own procedure.

The commissioner, under article 17, is subject to the same limitation as the consul under article 15(1). He can take evidence only with respect to 'proceedings commenced'. He cannot be used for 'perpetuation of testimony' or its Civil Law equivalents, unless authorization can be found under articles 27(b), 28(g) or 32.

The Report to the draft Convention, Chapter V and article 18, contains a detailed discussion of commissioner practice, which is applicable to article 17 of the present Convention and which will not be repeated.

N Articles 18, 27(b), 28(g), 32, 33(1) – Compelling a witness to testify

With respect to compulsion against a witness, to require him to appear before a consul or a commissioner, article 18 states a single rule applicable to both. This combines articles 16 and 19 of the draft Convention, which treated the consul and the commissioner in separate Chapters. The rule is simple and unambiguous. If a consul or commissioner is authorized to take the evidence of a particular witness, under article 15, 16 or 17, he *may* be allowed to ask the appropriate authority of the State of execution for assistance to compel the witness to appear and give the evidence.

The word 'may' is emphasized in the preceding paragraph because a State may decline to permit the consul or commissioner even to apply for compulsion. As article 18(1) is phrased, the State of execution must have filed a declaration giving the consul or commissioner permission to apply for compulsion against the witness. The State of execution must also designate the authority to whom the application is to be directed.

Of course, the permission to apply may be contained in a side agreement under article 28(g) or in a side convention under article 32 or in the internal law or practice of the State of execution under article 27(b).

The essence of the rule is that the permission to apply for compulsion must be found somewhere. Further, the State of execution, in its declaration granting permission to apply, may impose any conditions which it deems fit to the permission to apply. In addition, article 19 provides that, if the consul's or commissioner's application is granted, the approval may be subject to any conditions which may be imposed.

In effect, article 18(1) grants nothing. It simply makes it easy for States to be more liberal if they so desire (see the discussion on the draft Convention articles 16 and 19). It merely recognizes the possibility that the consul or commissioner may be allowed, under certain circumstances, to apply to the appropriate tribunal in the State of execution for compulsion against an unwilling witness. It does not guarantee that he may be allowed to apply.

Nor does it guarantee that the application will be granted, in whole or in part, conditionally or unconditionally. The State of execution has unlimited power and control over the grant of compulsion in favour of a consul or commissioner, and nothing in article 18(1) is intended to modify that unlimited power and control.

Article 18(2) follows the final sentence of article 16 of the draft Convention. It provides that *if* the application for compulsion is granted, the measures of compulsion to be applied shall be 'appropriate'. This has a double meaning. In the first place, the compulsion must be 'appropriate' to the nature of the evidentiary enquiry, *i.e.* appear on a certain day, or answer certain questions, or produce a certain document, or furnish access to certain real estate, etc. In the second place, it must be 'appropriate' to the terms and conditions which are an inherent part of the grant of compulsion, and which have been authorized either in the declaration filed under article 18(1), or in the grant itself under article 19, or in an outstanding side agreement or convention, or under the law or practice of the State of execution. The extent of the compulsion could hardly be 'appropriate' if it violated these principles.

Further, article 18(2) provides that the compulsion must conform to the domestic law of the State of execution for use in internal proceedings. This is self-explanatory; no court would grant a type of compulsion in favour of a foreign consul or commissioner which it would not grant to a party in a domestic action pending before it.

Finally, article 18 is subject to reservation under article 33 (1) and all compulsion may thereby be excluded.

O Article 19 – Permissible conditions to the grant of permission or the grant of compulsion

In the discussion of articles 15 to 18, reference has been made to article 19, as the basis for the imposition of terms and conditions to (1) the grant of permission to a consul or to a commissioner to take evidence and (2) the grant of the privilege to seek assistance to compel a witness to appear and give evidence.

Article 19 is phrased in broad and general terms, applicable equally to articles 15 to 18.

Except as to certain matters specified in the Convention, [*e.g.* articles 20, 21(b), 21(c), 21(d), 21(e)] which are discussed at the close of this Section, there are practically no limits to the terms and conditions which the appropriate authority of the State of execution may impose if it chooses to grant permission to a consul or commissioner to take evidence or to grant compulsion against a witness. Article 19 refers only to 'such conditions as it deems fit'. This leaves the nature of the conditions to the *ad hoc* decision of the State of execution, dependent upon the facts of each particular case.

Under articles 15 to 18, each State is given the privilege of imposing some control over the consul or commissioner or of waiving control, in whole or in part, as it may determine as a matter of policy. It may impose control simply by filing a declaration under article 15(2), by refusing to file a declaration under articles 16(2), 17(2) or

18(1), or by filing a reservation under article 33(1). In any of these events, it is in the position of forbidding, if it wishes, any taking of evidence by a consul or commissioner, or any request for compulsion against a witness. Since the taking of evidence or the grant of compulsion may be totally forbidden by the State of execution, neither the parties to the litigation nor the tribunal of the State of origin, nor the consul or commissioner can object if the State of execution elects to grant only some limited permission, subject to permissible terms and conditions.

These principles are an inherent part of all of Chapter II of the Convention.

Article 19 contains a few illustrative terms and conditions which may be imposed by the authorizing authority of the State of execution. These include the right to fix the time and place where the evidence may be taken, the right to receive advance notice of the time and place, if it has not itself fixed them, and the right to have its representative present.

If a representative of the State of execution is present at the examination, he may be there for any one of a number of purposes, *e.g.* to protect against examination which might infringe sovereignty or security, to protect the witness against improper questioning, or to protect the privileges of the witness.

Illustrations of other conditions, not specified in article 19, which might be anticipated would be: (1) limiting and defining the scope and subject-matter of the examination; (2) defining and limiting the documents or other objects to be produced for inspection; (3) defining and limiting the scope of the entry and inspection of real property; and (4) specifying the persons who may be permitted to be present at the taking of the evidence, other than the parties, the witnesses and their legal representatives.

As has been suggested above, there are a certain number of conditions which may *not* be imposed, because they would be contrary to the provisions of other articles of Chapter II.

For example, it would be improper to direct, under article 19, that the evidence may be taken only on condition that the persons concerned may *not* be legally represented at the taking of the evidence. This would be directly contrary to the unconditional provision of article 20, It would be equally improper to provide a language directive for the notice to the witness which contravened article 21 (b) and to direct that the notice may *not* contain the information required under article 21 (c).

It would be equally improper to provide that the evidence may not be taken in the manner provided by the law of the forum where the action is pending, if there is nothing in the law of the State of execution which forbids this. This would be directly contrary to the unconditional provision of article 21 (d).

Finally, it would be equally improper to provide that the witness may not invoke the privileges and duties contained in article 11. This would be directly contrary to the unconditional provision of article 21 (e).

It is the hope of the Rapporteur, shared by many of the Delegates who participated in Commission III, that the broad powers given in article 19 will be sparingly used and that consuls and commissioners will be permitted to operate with the maximum of freedom and with the minimum of control and supervision. It is further hoped that they will be given generous assistance in compelling recalcitrant witnesses to appear and give their evidence. This is particularly true with respect to routine private litigation in contract or in tort, where no questions of national sovereignty or national security can be involved.

Many States have had long experience in the use of consuls and commissioners to obtain evidence. They have found them so much more efficient, so much speedier and so much more effective than Letters of Request, that the use of Letters by those States has become the rare exception, used only where absolutely necessary.

P Article 20 – Representation by counsel

Article 20 gives an unconditional right to the 'persons concerned' to be legally represented in the taking of the evidence. This is to be separated from article 19. It seems clear that the competent authority in the State of execution, in fixing the 'conditions' for the taking of the evidence under article 19, could *not* specify as a condition that the persons concerned could *not* be represented by counsel. If the taking of evidence is authorized, the right to counsel cannot be denied.

Who are the 'persons concerned'? The article deliberately contains no definition. Certainly the parties to the lawsuit in the State of origin are 'persons concerned'. Certainly the witness himself is a 'person concerned'. Can there be others? The question remains open for answer on an *ad hoc* basis in each case. The employer of the witness or an insurance company, indemnitor or surety might, under certain circumstances be considered a 'person concerned'.

Q Article 21 – Administrative rules for the taking of the evidence

The five sub-divisions of article 21 lay down the administrative rules which will apply if a consul or a commissioner is authorized to take evidence under articles 15, 16 or 17. The rules are self-explanatory, and closely follow article 17 of the draft Convention. The discussion of article 17 in the Report to the draft Convention is relevant.

Sub-division (a) permits him to take all kinds of evidence which are 'not incompatible' with the law of the State of execution and which are not contrary to any permission granted. These provisions are self-explanatory. Sub-division (a) further permits him to administer an oath or to take an affirmation within these same limits. It is conceivable that the law of the State of execution may provide expressly that only judges and «notaires» may administer an oath. Under these circumstances, the consul or commissioner would have to call in a «notaire» to administer the oath to the witness in conformity with local law.

Sub-division (b) recognizes that the witness must somehow be notified that his evidence is needed and that he should appear at a given time and place. The notice must be written in, or translated into, the language of the State of execution, unless the witness is a national of the State of origin. In that case it will, of course, be written in the language of that State.

The request, under sub-division (c), must also inform the witness that he may be legally represented (article 20). Further, under sub-division (c), if the State of execution has not filed a declaration under article 18, respecting the right to apply for compulsion against the witness, the notice must also inform him that he is not compelled to appear or to give evidence.

There is one minor problem under sub-division (c). Suppose the State of execution has filed no declaration under article 18, respecting compulsion, because the right to ask for compulsion already exists under internal law and practice, protected by article 27(b), or under a side agreement under article 28(g) or a convention under article 32. The declaration is unnecessary and would be redundant. If, by reason of the absence of any declaration, the consul would notify the witness that he cannot

be compelled to appear and to give evidence, the statement of the consul would be false. The witness can be compelled to appear and testify under internal law and practice, or under the side agreement or convention, regardless of article 18.
To avoid any such improper result, sub-division (c) must be read as though it said –

. . . and, in any State that has not filed a declaration under article 18, and whose internal law and practice does not provide for compulsion against the witness, shall also inform him that he is not compelled to appear or to give evidence.

The phrase 'internal law' will, of course, include any applicable side agreement or convention on compulsion to which the State of execution is a Party, and which will be applicable under articles 28(g) and 32.
Sub-division (d) is a *verbatim* copy of sub-division (c) of article 17 of the draft Convention. The discussion in the Report to the draft Convention need not be repeated.
Sub-division (e) permits the witness to invoke, before the consul or commissioner, the same privileges and duties to refuse to give evidence as are applicable under article 11 when he is called before an executing authority under a Letter of Request. This will require the 'commission' or other document appointing the consul or commissioner to take the evidence to contain the necessary information on the extent of the privilege or duty [see articles 3(4) and 11(1) (b)], or will require the issuing authority to 'confirm' the extent of the privilege or duty, if requested to do so by the consul or commissioner.
In the draft Convention, article 17 also incorporated the 'sovereignty or security' clause. This was omitted by Commission III as unnecessary. Sub-division (a) of article 21 forbids the consul or commissioner to take any evidence which is 'incompatible with the law of the State' of execution. The disclosure of information which violated the 'sovereignty or security' of the State of execution would clearly be 'incompatible' with its law.

R Article 22 – Effect of failure to secure evidence through a consul or commissioner

Article 22 provides that the failure to obtain the needed evidence through the consular or commissioner route does not exhaust the rights of the moving party and does not prevent him from going back to the State of origin and securing a Letter of Request to obtain the failed evidence.
This had been agreed to in principle in the Special Commission but, because of the absence of a quorum, could not be included in the draft Convention.
The article is actually unnecessary, but is included out of an excess of caution. Let us suppose that a proceeding through a consul or commissioner fails for any reason, *e.g.* refusal of the State of execution to give a required permission, or inability of the consul or commissioner to comply with a condition laid down in the permission, or refusal of the witness to appear and testify and a refusal to grant compulsion against him. Let us further suppose that the moving party in the State of origin then abandons the abortive attempt and seeks and secures a Letter of Request from the forum where the action is pending.
When this Letter of Request arrives at the Central Authority of the State of execution or at the executing tribunal, can the execution of the Letter be refused because the moving party unsuccessfully sought the evidence through the consul or commissioner? We need only look at article 12 for the answer. Does it contain a clause making these facts a ground for refusing to execute a Letter? Clearly not. The prior abortive proceedings are irrelevant to the execution of the Letter of Request.
Article 22 does no harm. But, in the light of article 12, it is unnecessary and adds nothing to the Convention.

General clauses

The most important general clauses have already been fully considered in the preceding discussion and will not be re-discussed here.

Article 23 is covered in the discussion of articles 1 and 5.

Articles 24 and 25 are covered in the discussion of articles 2, 7, 8 and 9.

Article 26 is covered in the discussion of article 14.

Article 27 has been discussed in connection with almost every one of articles 1 to 22.

This is a most important article, designed to preserve existing internal law and practice in a Contracting State which provides broader, more generous and less restrictive rules of international cooperation in the taking of evidence for the benefit of foreign courts and litigants.
It permits in sub-division (a) a declaration authorizing the use of channels of transmission other than the Central Authority, *e.g.* consular or diplomatic channels or transmission direct 'from court to court', or by the parties.
It provides, in sub-division (b) that *any act* provided for in the Convention may be performed upon less restrictive conditions than the Convention provides, if the internal law or practice of the State of execution so permits. This will be particularly applicable to Chapter II, with respect to those States which presently give consuls and commissioner substantially unlimited freedom to take the evidence of willing witnesses.
It provides, in sub-division (c), for methods of taking evidence other than those provided in the Convention, to the extent that internal law and practice will permit. This means taking evidence without either a Letter of Request or the use of a consul or commissioner.
For example, counsel for the parties may travel to the home of a willing witness, call in a local official to administer an oath, and then question the witness, making a record by stenographer or tape recorder. Or to save travel expense, competent local counsel in the State of execution could be briefed to examine the witness. The only conditions are that the State of execution will permit this, and that the resulting record will be admissible at the trial of the action. If these conditions are met, the result is just as satisfactory as if a Letter of Request had been executed or a consul or commissioner had been appointed to act.
Another example would be for the parties or counsel, with an engineer, to inspect, examine, photograph, measure or test certain machinery in a factory, or the inside of a mine, with the consent of the owner, to obtain evidence for use at the trial of the action. Again, if the State of execution will permit this, the result may be completely satisfactory.
A final example is the illustration given in the Report to the draft Convention, where the courts in New York and Chicago appointed foreign German and Italian judges as 'commissioners' and granted compulsion against the witnesses, so that the foreign judges might examine the witnesses in New York and Chicago in their own language, and under their own procedure, without interference or participation by the local courts. If the internal

law and practice of a particular State offers these broad privileges to foreign courts and litigants, which go beyond anything provided for in the Convention, that State may safely sign and ratify the Convention without thereby affecting its right to continue to offer these extra benefits to foreign courts and litigants.
Article 28 has been discussed in connection with articles 2, 4, 5, 8, 11, 13, 14 and 15 to 22.
Articles 29, 30 and 31 have been discussed in Section (b) of the Introduction.
Article 32 has been discussed in connection with articles 2, 4, 5, 7, 8, 9, 11, 14 and 15 to 22.
Article 33, which provides for reservations, has been discussed in connection with article 4 and articles 15-22. The reservation may be made only at the time of signature, ratification or accession and not thereafter. The reservation may be withdrawn at any time. If a State makes a reservation, any other State affected thereby may reciprocally apply the same rule against the reserving State.
Article 34 gives full freedom to a State to withdraw or modify a declaration which it may have made.
Article 36 provides for the use of diplomatic channels to settle any difficulties which may arise under the Convention.
Articles 35 and 37 to 42 are conventional clauses dealing with the administration of the Convention by the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands, signature, ratification, date of entry into force, accession by other States, extension to territories and termination of the Convention by denunciation. They present no problems which require special additional comment.

Matters excluded from the Convention

In the Report to the draft Convention, mention was made of a number of problems which had been reserved from the discussion and from the draft Convention. These were reserved for consideration and decision by Commission III.

Free legal aid – This topic is treated separately in Chapter IV of the 1954 Convention. In view of the very large differences in the policy of the various Members of the Conference on the question of free legal aid, it was agreed to confine the present Convention to the revision of Chapter II of the 1954 Convention. The present Convention does not deal with free legal aid.

Immunity of a witness from arrest or service of process – Commission III concluded that the question of the immunity of a witness, in attendance at the taking of the evidence, and while going to and returning from the hearing, is a matter primarily for the domestic law of the State of execution. Further, it would be a most extraordinary situation if a witness would come across the border from a foreign State to testify in the State of execution pursuant to the Letter of Request. The matter was not regulated in the 1954 Convention and is not regulated in this Convention.

Effect of the refusal of a witness to appear – A proposal to regulate the effect of the refusal of a witness to appear and testify before a consul or commissioner was not approved. This is a matter for the domestic law of the forum where the action is to be tried. The judge in charge of the trial may decide what inferences may be drawn from the failure of a party, or of a witness not a party, to give evidence.

The problem of dual nationality – Articles 15 and 16 provide separate rules for the taking of evidence by a consul, dependent on the nationality of the witness. Suppose the witness, under the law of the State of origin, is a national of that State and, under the law of the State of execution, is a national of that State. Which article will apply?
Commission III agreed that this matter need not be regulated in the Convention. Under article 16, the State of execution has the right to decide the rules for the taking of the evidence of its own nationals. It must have the right to decide who are its own nationals for this purpose, under its own law. The State of origin should not have the power to decide that a particular individual is not a national of the State of execution.

Proceedings before administrative tribunals – It was pointed out in the discussion of article 1 that the term 'judicial authority' is not defined. To what extent will this include 'administrative tribunals'?
Commission III decided that all courts of arbitration were excluded from the definition of 'judicial' authority. As to administrative tribunals generally, no decision was or could be reached. There is an enormous variation in powers and functions of administrative tribunals in various legal systems. Some of them have every attribute of courts, except in name. Others have no resemblance to judicial tribunals. Exact definition is not possible, and each case must be examined on its own facts. An interesting illustration is the decision of the Second Circuit Court of Appeals of the United States in New York City, in a case entitled *In re Letters Rogatory Issued by Director of Inspection of Government of India,* 385 F. (2d) 1017 (1967)[1]. The court decided after a careful analysis of the duties and powers of a tax-assessment agency in India that it was not a 'tribunal' entitled to the execution in New York of a Letter of Request.

Penal provisions – Commission III considered the penal problems inherent in the taking of testimony abroad. These include the failure or refusal of a witness to obey an order of the executing authority, and the giving of false testimony by a witness.
Commission III agreed with the Special Commission that these raise questions of internal penal law of the affected States and questions of the division of penal jurisdiction. These are not matters appropriate for regulation in this Convention.

[1] Reproduced in 62 *American Journal of International Law (1968),* p. 776.

Tables

Table par articles

Texte de la Convention [1] (pages 191-200)	Texte adopté par la Commission spéciale (pages 48-54)	Procès-verbaux de la Commission III (pages 82-190)
art. 1 (1) [1-(1)]	art. 1	Pv. 2, 3, 12, 13
2 (2) [1 (2)]	—	Pv. 2, 3, 12, 13
(3) [1 (3)]	art. 1	Pv. 2, 3, 12, 13
art. 2 (1) [2 (1)]	art. 2 (1)	Pv. 4, 12
(2) [2 (2)]	art. 2 (2)	Pv. 4, 12
art. 3 [3]	art. 3	Pv. 4, 12, 13
art. 4 (1) [4 (1)]	art. 4, 5, 6	Pv. 4, 5, 12, 13
(2) [4 (2)]	art. 4, 5, 6	Pv. 4, 5, 12, 13
(3) [4 (3)]	art. 4, 5, 6	Pv. 4, 5, 12, 13
(4) [4 (4)]	art. 4, 5, 6	Pv. 4, 5, 12, 13
(5) [4 (5)]	art. 5	Pv. 4, 5, 12
art. 5 [5]	—	Pv. 6, 13
art. 6 [6]	art. 10	Pv. 7, 13
art. 7 [7]	art. 8 (2)	Pv. 6, 13
art. 8 [7 bis]	—	Pv. 10, 14
art. 9 [8]	art. 12	Pv. 7, 13
art. 10 [9]	art. 8 (1)	Pv. 6, 13
art. 11 (1)a [11 (1)a]	art. 9 (1)a	Pv. 6, 13
(1)b [11 (1)b]	art. 9 (1)a	Pv. 6, 13
(2) [11 (2)]	art. 9 (1)b	Pv. 6, 13
art. 12 (1)a [10 (1)]	art. 8 (3)	Pv. 6, 13
(1)b [10 (1)]	art. 8 (3)	Pv. 6, 13
(2) [10 (2)]	art. 8 (4)	Pv. 6, 13
art. 13 (1) [12 (1)]	art. 11 (1)	Pv. 7, 13, 14
(2) [12 (2)]	art. 11 (2)	Pv. 6, 7, 13, 14
art. 14 [13]	—	Pv. 7, 14
art. 15 (1) [14 (1)]	art. 13	Pv. 8, 14
(2) [14 (2)]	—	Pv. 8, 14
art. 16 [15]	art. 14, 15	Pv. 8, 9, 10, 14
art. 17 [16]	art. 18	Pv. 11, 14
art. 18 [17]	art. 16, 19	Pv. 11, 14
art. 19 [18 (1)]	art. 14 (3), 15, 18	Pv. 14
art. 20 [18 (2)]	—	Pv. 15
art. 21 [19]	art. 17, 20	Pv. 11, 15
art. 22 [20]	—	Pv. 15
art. 23	—	Pv. 12, 15
art. 24 (1)	art. 21 (1), 21 (2)	Pv. 15
(2)	art. 21 (3)	Pv. 15
art. 25	—	Pv. 15
art. 26	—	Pv. 15
art. 27 (1)a [22 (1)a]	art. 2 (3), 22	Pv. 9, 12, 15
(1)b [22 (1)b]	—	Pv. 15
(1)c	—	Pv. 15
art. 28 (a)	—	Pv. 4, 12, 15
(b)	art. 7	Pv. 5, 15
(c)	—	Pv. 7, 13, 15
(d)	—	Pv. 6, 13, 15
(e)	—	Pv. 7, 13, 14, 15
(f)	—	Pv. 7, 14, 15
(g)	—	Pv. 15
art. 29	art. 23	Pv. 9, 15
art. 30	art. 24	Pv. 9, 15
art. 31	art. 25	Pv. 9, 15
art. 32	art. 26	Pv. 15
art. 33	art. 27	Pv. 9, 15
art. 34	—	Pv. 15
art. 35	art. 28	Pv. 9
art. 36	art. 30	Pv. 9
art. 37	—	—
art. 38	—	—
art. 39	—	—
art. 40	—	—
art. 41	—	—
art. 42	art. 29	Pv. 9

[1] Les chiffres entre crochets se réfèrent aux articles proposés par le Comité de rédaction dans son projet (Doc. trav. Nos 46, 58, 60 et 61, pages 137, 162 et 169).

Tables

Table des matières

Page

Avis au lecteur 5

Onzième session – Travaux préliminaires 7

Liste des documents 8

Questionnaire sur la réception des dépositions à l'étranger, suivi d'annexes 9

Réponses des Gouvernements au Questionnaire 21

Avant-projet de Convention adopté par la Commission spéciale 47

Rapport de M. Ph. W. Amram 55

Observations des Gouvernements sur l'avant-projet de Convention 74

Extrait de la Convention de La Haye de 1954 relative à la procédure civile 76

Onzième session – Actes 78

Procès-verbaux et Documents de travail de la Troisième commission 79

Composition 79

Liste des Procès-verbaux et des Documents de travail 81

Procès-verbal No 1 82

Procès-verbal No 2 83

Documents de travail Nos 1 à 4 88

Document de travail No 5 91

Documents de travail Nos 6 à 12 93

Procès-verbal No 3 94

Documents de travail Nos 13 à 16 99

Procès-verbal No 4 100

Documents de travail Nos 17 à 22 105

Procès-verbal No 5 106

Documents de travail Nos 23 à 36 110

Procès-verbal No 6 112

Documents de travail Nos 37 à 39 119

Procès-verbal No 7 119

Document de travail No 40 124

Procès-verbal No 8 125

Documents de travail Nos 41 et 42 130

Procès-verbal No 9 131

Documents de travail Nos 42 bis à 45 136

Document de travail No 46 137

Document de travail No 47 140

Procès-verbal No 10 140

Documents de travail Nos 48 à 52 147

Procès-verbal No 11 148

Documents de travail Nos 53 à 57 155

Procès-verbal No 12 155

Document de travail No 58 162

Procès-verbal No 13 163

Document de travail No 59 168

Documents de travail Nos 60 et 61 169

Document de travail No 62 171

Procès-verbal No 14 171

Procès-verbal No 15 176

Texte du projet soumis à la Séance plénière 178

Séance plénière (Procès-verbal) 188

Acte final (Extrait) 191

Rapport de M. Ph. W. Amram 202

Tables 217

Table par articles 218

Table des matières 219

Imprimé par l'Imprimerie Nationale des Pays-Bas, La Haye

Printed by the Netherlands Government Printing Office, The Hague

906807v