

LA RÉGLEMENTATION LEGALE DES CONSULTATIONS SOCIALES ET DU REFERENDUM

Jerzy Jaskiernia

I

Le 6 mai 1987 le Parlement a voté une modification de la Constitution de la R.P.P., en ajoutant à Part. 2 un nouvel alinéa, alinéa 3 ainsi conçu : « Le peuple travailleur exerce le pouvoir également en exprimant sa volonté au moyen de référendum. La loi définit les règles et la procédure du référendum »¹. Ensuite le Parlement a adopté une loi sur les consultations sociales et le référendum². Ainsi a été rempli le vœu du I^{er} Congrès du Mouvement Patriotique de Renaissance Nationale demandant que soit votée « une loi sur les consultations sociales qui réglerait leur procédure, les moyens d'utilisation de leurs résultats et les principes régissant le référendum sur les matières et dans la mesure fixées par le législateur »³.

De longs travaux tendant à trouver une forme législative optimale avaient pour objet les versions successives des thèses de la loi et des solutions proposées⁴, et aussi la présentation du projet commun élaboré au sein du Mouvement Patriotique de Renaissance Nationale (M.P.R.N.) à la réunion commune du Bureau de la Diète et de la Présidence du Co-

¹ Dziennik Ustaw [Journal des Lois, dans la suite cité J. des L.], n° 14, texte 82.

² J. des L., n° 14, texte 83.

³ V. *Kierunki i metody działania Patriotycznego Ruchu Odrodzenia Narodowego* [Les directives et les méthodes d'action du Mouvement Patriotique de Renaissance Nationale] dans : *I Kongres P. RON. Materiały i dokumenty. [I^{er} Congrès du M.P.R.N. Matériaux et documents]*, Stenogramme des débats, Varsovie 1984, p. 295. V. A. Łopatka, *PRON w polskim socjalistycznym systemie politycznym* [Le M.P.R.N. dans le système politique socialiste polonais], « Państwo i Prawo » 1983, n° 7, p. 11.

⁴ V. J. Grzybczak, *Rola PRON w procesie socjalistycznej odnowy życia kraju* [Le rôle du MPRN dans le processus du renouveau socialiste de la vie du pays], « Nowe Drogi » 1986, n° 9, p. 54 ; J. Jaskiernia, *Dialog naszą szansą* [Le dialogue, notre chance], Varsovie 1985, p. 107.

mité Exécutif du Conseil National du M.P.R.N. en 1984⁵. La nécessité d'adopter une telle loi était invoquée au cours de la campagne électorale précédant les élections parlementaires de 1985⁶. Au début de 1987 une nouvelle version du projet de loi a été publiée. Finalement, le 2 mars 1987, un groupe de 115 députés ont introduit un projet de loi sur les consultations sociales et le référendum. Dans les motifs du projet on lisait que la nécessité de son élaboration avait été engendrée par « l'idée d'une réalisation plus complète de la démocratie socialiste et d'élargissement des formes de la participation directe des citoyens à l'exercice du pouvoir, idée traduisant une volonté concordante des partis politiques et du Mouvement Patriotique de Renaissance Nationale »⁷.

Dès la première lecture du projet on voyait qu'il susciterait des controverses⁸. Il a été également critiqué dans des remarques analytiques de publicistes⁹. Ce qui peut témoigner de l'échelle des controverses c'est l'opinion du Groupe de conseillers parlementaires qui se prononce pour : 1° l'abandon des tentatives de réglementation légale des questions liées à la procédure des consultations sociales (une résolution de la Diète suffirait en ce qui concerne l'ordre) ; 2° la limitation des dispositions de la future loi aux questions concernant le référendum local (communal, urbain ou de voïvodie) ; 3° le renvoi des affaires liées à un référendum à des lois? incidentes, adoptées *ad casum*, dès que surgirait le besoin politique et social d'organiser un tel référendum ; 4° une étude d'ensemble de l'instauration du référendum dans le régime constitutionnel à l'occasion d'une révision complexe de la Constitution (au X^e Congrès du Parti ouvrier unifié polonais) ou de la préparation d'une nouvelle Constitution. De son côté, le

⁵ V. *Dokonania i przemyslenia PRON [Les réalisations et les réflexions du M.P.R.N.]*. Rapport d'activité du Conseil National du M.P.R.N. et sur l'application des résolutions du I^{er} Congrès, Varsovie 8-10 mai 1987, p. 6.

⁶ Ce vœu n'a pas été expressément retenu dans la Déclaration électorale du M.P.R.N. qui constatait seulement que « La pratique des consultations favorise la prise de bonnes décisions et l'approfondissement de leur compréhension par la société ». V. *Deklaracja Wyborcza Patriotycznego Ruchu Odrodzenia Narodowego [Déclaration électorale du Mouvement Patriotique de Renaissance Nationale]*, Varsovie 1985, p. 7.

⁷ V. Les motifs du projet, p. 1. *Sejm PRL, IX Kadencja, druk n° 149. [Diète de la R.P.P., IX^e Législature, imprimé n° 149]*.

⁸ V. Une analyse du débat parlementaire durant la I^{ère} lecture : L. Winiarski, *Referendum ? — Tak, ale ... [Référendum ? Oui, mais ...]*, « Rada Narodowa » 1987, n° 16, p. 1 et 4. Le déroulement de la discussion v. « *Diariusz Sejmowy* » 1987, n° 2, p. 33 et suiv.

⁹ J. Mordwiłko, *Projekt ustawy o konsultacjach społecznych i referendum [Projet de loi sur les consultations sociales et le référendum]*, « *Zagadnienia i Materiały* » 1987, n° 15, p. 3-7.

Conseil socio-économique près la Diète a jugé le projet qui lui avait été soumis pour consultation comme une mesure importante visant à donner une garantie institutionnelle du principe constitutionnel d'après lequel « la R.P.P. réalise et développe la démocratie socialiste »¹⁰ ¹¹. En faveur de l'introduction dans le système juridique polonais du référendum national et local et de la régulation législative des règles et de la procédure des consultations sociales, s'est également prononcé le Bureau National de l'Association des Juristes Polonais, en indiquant qu'« une bonne régulation juridique de la problématique de la consultation sociale devrait contre-carrer les initiatives consultatives excessives et le choix inopportun de leur objet, et avant tout assurer une utilisation adéquate des résultats des consultations et une bonne information en cette matière, convainquant la société du rang que les pouvoirs publics confèrent aux consultations ». Tous les arguments militant pour et contre le projet ont été analysés par une Commission extraordinaire nommée par le parlement. Elle n'a pas partagé les arguments contre la régulation légale des consultations sociales. Comme l'a déclaré le député rapporteur Roman Pillardy, la Commission était arrivée à la conclusion que la loi projetée constituerait « un pas marquant vers l'élargissement des possibilités qu'ont les citoyens de se prononcer sur toutes questions, tandis que les décisions prises tiendront compte de leurs propositions et opinions. Les consultations permettront non seulement d'exprimer des opinions sur les matières essentielles mais aussi d'exercer une pression sur le fonctionnement de l'Etat pour qu'il soit meilleur sur tous les plans. Les règles juridiques que contient le projet modifient la situation où les organes de l'Etat avaient seuls le droit de soumettre à la consultation sociale des affaires ou des problèmes déterminés. L'extension de ces pouvoirs au M.P.R.N. et aux organisations représentant les intérêts des citoyens est un nouveau facteur stimulant l'activité de toute la société ». La Commission, en se prononçant pour le caractère obligatoire du référendum proposé par le projet a également décidé d'initier une révision de la Constitution pour que cette nouvelle institution figure dans la loi fondamentale ¹¹.

Malgré les arguments soulevés par le Groupe d'experts près la Diète, selon lesquels ces dernières années diverses consultations sociales avaient eu lieu avec un succès variable, que des règles usuelles des consultations s'étaient établies, que la société s'était montrée de plus en plus déçue par

¹⁰ V. Avis n° 16 du Conseil Socio-Economique près la Diète de la R.P.P. de la IX^e législature sur le projet de loi concernant les consultations sociales et le référendum adoptée le 2 avril 1987, p. 1.

¹¹ Le projet de modification de la Constitution a été présenté au nom de la Commission extraordinaire par le député Sylwester Zawadzki.

les résultats de ces consultations, voire fatiguée par leur nombre excessif et la fréquence des débats publics sur des alternatives apparentes, et que les enquêtes sociologiques de l'opinion publique effectuées par des centres indépendants les uns des autres (comme le Centre de sondage de l'Opinion publique ou l'Institut d'études sur les problèmes de la jeunesse) ou par d'autres instituts ou institutions ministériels et scientifiques étaient toujours plus efficaces, que l'intérêt réellement porté à ces consultations était insignifiant et la foi en leur efficacité faible, la Commission extraordinaire a mené à bonne fin les travaux de perfectionnement du projet et l'a recommandé au parlement. L'argument qui a prévalu faisait remarquer que même si la pratique antérieure avait laissé à désirer et les consultations n'avaient pas été entièrement satisfaisantes, les auteurs du projet de la loi avaient l'intention de promouvoir les solutions qui empêcheraient les pratiques irrégulières en ce qui concerne la proclamation et la réalisation des consultations sociales et surtout l'utilisation de leurs résultats. D'autre part on a tenu compte du fait que la loi projetée était un symbole de la volonté de poursuivre les transformations politico-constitutionnelles des années quatre-vingt et que l'abandon des travaux sur cette loi pourrait être interprété comme une tentative de freiner les changements démocratiques. Dans cette situation, la Commission s'est concentrée sur une analyse des remarques spéciales susceptibles de contribuer à améliorer le projet de loi. Finalement, le projet tel qu'il a été adopté par le parlement diffère sensiblement du projet primitif déposé par les députés bien que les lignes générales en aient été retenues par la Commission extraordinaire. Pendant la deuxième lecture on n'a pas apporté d'amendements au texte présenté dans le rapport de la Commission.

II

Les buts de la loi sont formulés dans le préambule où on lit notamment ceci : « En vue d'assurer une réalisation plus complète de la démocratie socialiste et d'élargir les formes de la participation des citoyens à l'exercice du pouvoir, le droit constitutionnel des citoyens de participer aux consultations et au référendum servant de guide, considération faite de l'obligation des organes du pouvoir et de l'administration de fonder leur activité sur une coopération consciente et active des citoyens, il est statué ce qui suit ». Deux modifications essentielles du texte primitif ont été ici retenues. On invoque le droit constitutionnel des citoyens de participer au référendum, droit qui est devenu actuel avec la modification de la Constitution (art. 2, al. 3) prévoyant l'institution du référendum. On invoque également la volonté « d'élargir les formes de la participation des citoyens

à l'exercice du pouvoir », et non « de la participation directe des citoyens » comme le formulait le projet primitif. On a reconnu en effet que le référendum fait partie des formes classiques de la démocratie directe, tandis que les consultations sociales ont un caractère quelque peu différent.

Les dispositions générales de la loi ont été sensiblement limitées, car on s'était décidé à y mettre seulement les questions qui concernent aussi bien le référendum que les consultations sociales, et à inclure dans les chapitres donnés les problèmes intéressant l'une ou l'autre de ces institutions.

La disposition la plus importante pour le champ d'application des deux institutions est celle de l'art. 1^{er} statuant que « peuvent être soumises à la consultation sociale ou au référendum les questions présentant une importance cruciale pour le développement du pays, d'un territoire déterminé ou les intérêts et les conditions de vie des citoyens ». C'est l'organe habilité à procéder à une consultation ou à proclamer un référendum qui décidera dans la pratique si telle ou telle question présente une importance cruciale. Il agira en vertu d'une délégation spéciale de la loi, et la règle précitée aura seulement pour effet l'indication générale que la demande d'une consultation ou d'un référendum ne peut concerner toute affaire mais seulement celles qui présentent une importance particulière (« cruciale »). L'art. 4 apporte lui aussi une restriction importante en déclarant que « les dispositions de la loi ne sont pas applicables aux matières concernant la défense de l'Etat et les Forces armées de la République Populaire de Pologne ainsi que la sécurité de l'Etat, et à celles constituant un secret d'Etat ». Au cas donc où une demande tendant à procéder à une consultation sociale ou à un référendum concernerait une de ces matières elle serait repoussée d'office. En cherchant à établir si les dispositions de la loi ne sont pas applicables à la matière donnée, l'organe décideur aura recours à la législation compétente en la matière.

Aux termes de la loi (art. 2) aussi bien les consultations sociales que le référendum peuvent avoir une portée nationale ou locale et qu'en outre les consultations sociales peuvent concerner un milieu déterminé. Il semble juste que la loi ne prévoit pas qu'un référendum puisse concerner un milieu, du fait qu'il serait difficile de fixer avec précision les personnes autorisées à y participer, ce qui semble indispensable en cas de référendum.

III

La réglementation légale des consultations sociales n'est pas une nouveauté dans la pratique législative polonaise. Dans le cadre des modifica-

tions apportées en 1976 cette institution a été incluse dans la Constitution¹² et d'autre part était prévue par plusieurs lois. Ces dispositions¹³ sont toujours en vigueur malgré la disposition expresse de l'art. 21 de la loi sur les consultations sociales et le référendum (que nous appelons dans la suite « loi ») selon laquelle « la loi est sans préjudice des dispositions spéciales concernant la consultation de l'opinion des citoyens et de leurs organisations ». La loi donc règle les consultations sociales sur les matières qui antérieurement n'étaient pas concernées par la procédure légale de la consultation de l'opinion des citoyens et de leurs organisations.

La liste légale des participants aux consultations sociales est longue. Aux termes de l'art. 5 ce sont les particuliers, le Mouvement Patriotique de Renaissance Nationale, les organisations politiques, les organes d'auto-gestion, les syndicats, les organisations socio-professionnelles des agriculteurs, les organisations coopératives, juvéniles, féminines, sportives et défensives, les associations et les autres organisations sociales du peuple travailleur. Au cours de ses travaux la Commission extraordinaire se demandait s'il était opportun d'énumérer les différentes organisations, puisque le droit de participer aux consultations appartient à tous les citoyens. Cependant il a été reconnu que la disposition adoptée était plus adéquate, car elle indique qu'un citoyen peut y participer aussi bien en personne qu'à travers d'une organisation dont il fait partie. La pratique montre qu'une telle expression collective de l'opinion par les organisations y habilitées a une résonance très positive et présente un moyen efficace pour un milieu d'exercer une influence sur le cours des affaires publiques. Il convient de faire remarquer que la disposition analysée parle d'associations alors que le projet mentionnait les « associations culturelles, techniques ou scientifiques ». Le législateur a donc adopté une formule plus large, qui renferme entre autres les associations religieuses.

L'art. 7 indique qui peut initier une consultation sociale et sur quelle matière elle doit porter. La loi a donc adopté la construction mixte (objet-sujet), autre que celle du projet des députés où ces questions étaient ré-

¹²V. W. Sokołewicz, *Konstytucja PRL po zmianach z 1976 r. [La Constitution de la R.P.P. après les changements de 1976]*, Varsovie 1978, p. 284. Commentant la constitutionnalisation des consultations sociales on écrivait : « Ces nouvelles dispositions ne sont pas allées au-delà de la déclaration de volonté et d'intention du législateur. En revanche, elles ne pouvaient pas exercer d'influence sur la pratique car elles n'ont pas été suivies de régulations légales concrètes, contenant des normes institutionnelles de garantie ». V. M. Rybicki, *Zmiany konstytucyjne w Polsce Ludowej [Les changements constitutionnels en Pologne Populaire]*, « Studia Prawnicze » 1983, n° 4, p. 19.

¹⁸ La loi ne porte pas atteinte aux dispositions spéciales concernant la consultation de l'opinion des citoyens et de leurs organisations indiquées à l'art. 21 de la loi.

glées séparément. L'élément commun à tous les organes consiste à admettre qu'une consultation sociale nationale peut porter sur « les thèses ou les solutions des projets entiers ». C'est donc un champ plus vaste que celui du référendum qui ne peut porter sur des projets entiers. Les compétences des différents organes habilités à soumettre une matière à la consultation sociale sont liées à leur champ d'activité. Ainsi le parlement peut-il le faire en ce qui concerne les lois et ses résolutions définissant les principales directions d'activité de l'Etat ; le Conseil de l'Etat — en ce qui concerne les projets de lois dont il a l'intention de saisir la Diète et aussi les actes normatifs qu'il rend lui-même ; le Conseil des Ministres — en ce qui concerne les projets de lois dont il a l'intention de saisir la Diète et aussi les actes normatifs qu'il rend lui-même ; enfin le président du Conseil des Ministres ou les ministres — en ce qui concerne leurs actes normatifs et aussi les actes normatifs émanant des organes centraux de l'administration d'Etat qu'ils surveillent.

Au cours du débat public sur le projet on entendait des voix mettant en doute la justesse du droit donné à des organes ayant l'initiative des lois (Conseil de l'Etat, Conseil des Ministres) de soumettre à la consultation des projets de lois. On y voyait un abaissement de l'autorité de la Diète et le fait de la mettre dans une situation délicate quand les résultats d'une consultation sociale lui sont soumis conjointement avec le projet de loi concerné. Aussi suggérait-on que seule la Diète ait le droit de soumettre des matières aux consultations. Mais le législateur n'a pas partagé ces craintes, car il a jugé que l'interdiction à ces organes d'initier les consultations prolongerait sensiblement la procédure législative à la Diète. D'autre part, les résultats des consultations n'ayant pas un caractère obligatoire ne restreignent pas les possibilités du parlement d'user de la plénitude de ses attributions dans la procédure législative.

Une construction semblable a été adoptée pour la consultation locale. Les conseils du peuple peuvent soumettre à la consultation les thèses ou les solutions des projets, ou les projets complets de leurs résolutions, tandis que les organes locaux de l'administration d'Etat à compétence générale — les thèses ou les solutions des projets ou les projets entiers de résolutions qu'ils ont l'intention de soumettre aux débats du conseil du peuple, et aussi des décisions qu'ils prennent.

Les organes habilités à initier une consultation nationale ou locale ont aussi le droit de proclamer, suivant les mêmes règles, une consultation dans un milieu, en particulier sur les matières concernant le milieu donné.

Le législateur prévoit un bon nombre de sujets habilités à demander une consultation nationale. Ce sont : le Comité exécutif du M.P.R.N. et les organes statutaires directeurs compétents des organisations nationales

ayant le droit de participer aux consultations. Un mécanisme semblable est obligatoire pour les consultations locales ou du milieu, et il s'agit de sujets du niveau correspondant. Une telle requête n'a pas un caractère obligatoire, sauf que dans le cas où il est repoussé, il fait naître l'obligation d'en informer le requérant avec les motifs. Une telle requête n'est pas une condition *sine qua non* de la mise en marche d'une consultation, parce que l'organe ayant le droit de l'initier peut agir de son propre gré (art. 8).

Les dispositions de l'art. 9 présentent une importance essentielle pour la procédure de la consultation. Elles obligent l'organe habilité à publier : l'objet de la consultation ainsi que les buts et les effets prévus de la solution envisagée, de la portée de la consultation territoriale et quant à sujets concernés, les modalités de la présentation d'opinions et de propositions, les dates de commencement et d'achèvement des opérations de la consultation (la durée n'en peut être plus courte que 30 jours), les modalités de récapitulation des opinions et des propositions présentées pendant la consultation. D'autre part, l'organe qui a soumis la question donnée à la consultation sociale est tenu, comme le dit l'art. 11, d'examiner ces opinions et propositions et aussi de porter à la connaissance publique les opinions et les propositions découlant de la consultation et du degré de leur utilisation.

Puisque la consultation sociale n'a pas un caractère obligatoire et consiste à « énoncer des opinions et à présenter des propositions sur le moyen de régler la question soumise à la consultation » (art. 6), l'effet essentiel de la régulation légale adoptée se ramène à définir de façon précise les « règles du jeu » qui doivent être respectées pour que la consultation soit régulièrement effectuée. Ainsi est-il statué que la durée de la consultation ne peut être inférieure à 30 jours, ce qui doit empêcher des consultations surprises, et de ce fait apparentes voire manipulées. Les dispositions légales doivent frayer la voie de la pratique suivant laquelle, à chaque étape de la consultation, les citoyens doivent se rendre compte quels sont les buts de la consultation, quelle en est la procédure et de quelle manière seront utilisés ses résultats. Une importance particulière revient ici à l'obligation d'examiner les opinions et les propositions par l'organe habilité. Lors même que les résultats n'auraient pas un caractère obligatoire, une nette tendance qui se dessinerait dans la consultation en faveur de telle ou telle solution, l'examen des opinions et des propositions peut mener à une décision positive. Quant au contrôle social des opérations de la consultation, soulignons l'importance de la règle qu'au déroulement de la consultation veille l'organe qui l'a décidée, en collaborant en ce qui concerne le respect des règles de l'opération avec le M.P.R.N. (art. 10, al. 3).

Il convient de mettre en relief l'évolution caractéristique qu'a subie l'art. 10. al. 4 de la loi statuant que « les moyens d'information de masse

sont tenus d'informer l'opinion publique du déroulement de la consultation, des attitudes qu'elle fait ressortir ainsi que des opinions et propositions qui en résultent ». Dans le projet la formule y relative était bien plus modeste : « les mass media sont tenus d'informer l'opinion publique du déroulement de la consultation ». Le changement apporté au cours des travaux de la Commission extraordinaire vise à ce que les citoyens soient pleinement informés du déroulement de la consultation en prenant connaissance des arguments « pour » et « contre » la solution proposée, et que, par la voie de conséquence, puissent présenter leurs arguments également les représentants de l'opinion recueillant la minorité. Cette obligation de publicité s'applique par le souci de ne pas se contenter de l'examen des résultats de la consultation par l'organe compétent mais d'en informer l'opinion publique.

En ce qui concerne les projets de loi, soumis à la consultation sociale par le Conseil de l'Etat et le Conseil des Ministres, les opinions et les propositions seront soumises, aux termes de l'art. 11, al. 2, au parlement, conjointement avec le projet de la loi consultée. Il en sera pareillement en cas de consultation par les organes locaux de l'administration d'Etat à compétence générale des projets de résolutions des conseils du peuple, car les opinions et les propositions de la consultation seront soumises au conseil du peuple conjointement avec le projet de la résolution consultée.

A côté de la règle que la consultation sociale est organisée par l'organe qui l'a initiée — et qu'il doit assurer les conditions nécessaires à cette opération — notons la faculté (art. 10, al. 1) d'autoriser à organiser une consultation un autre organe d'Etat, le M.P.R.N. ou une organisation déterminée ayant le droit de participer aux consultations conformément à l'art. 5. Cependant la position juridique de ces organismes sera plus faible que celle des organismes habilités à initier les consultations. En effet, la décision préalable de ces derniers est nécessaire pour que les autres puissent y procéder. Egalement les obligations concernant l'utilisation des opinions et des propositions résultant de la consultation sont imposées par la loi à l'organe qui a soumis une question donnée à la consultation et non à l'organe habilité à l'organiser. Un accord « entre l'organe décidant de procéder à la consultation et l'organisation de celle-ci » (art. 10, al. 2) définira la part respective du M.P.R.N. et des organisations qui peuvent être habilitées dans les opérations de la consultation et la mise en place des conditions nécessaires à cet effet.

Il est difficile de prévoir la fréquence de l'usage qui sera fait de ces règles légales régissant les consultations sociales. Nous sommes en effet en présence d'une solution facultative, puisque la loi n'indique pas les domaines où la consultation sociale serait obligatoire. Dans cette situation

ces règles joueront un rôle de procédure standard à appliquer quand l'organisme autorisé — qu'il agisse de sa propre initiative ou à la requête de l'organe habilité — se décide de procéder à une consultation sociale. Aussi la loi peut-elle frayer la voie à une pratique fondée sur des règles légales qu'il n'y en avait pas jusqu'à présent, si l'on ne compte pas les règles détaillées. Mais ce qui décidera de l'emploi de ces nouveaux instruments ce sera le besoin social de cette forme de la démocratie socialiste, se traduisant entre autres par le nombre de requêtes émanant des organes habilités cherchant à initier des consultations. La pression sociale restera en relation étroite avec l'efficacité de cette forme d'expression de leurs opinions par les citoyens.

IV

Alors que dans le cas de consultations sociales nous sommes en présence d'une régulation qui étend le champ d'application de cette institution mais renoue avec une longue pratique, le référendum n'a jusque-là pas été légalement réglé dans son ensemble dans notre pays. Le seul référendum a eu lieu le 30 juin 1946 sur la base de deux lois épisodiques ¹⁴. Le problème du référendum comme institution admissible à la lumière de la Constitution a été soulevé dans la doctrine. F. Siemieński écrivait : « En constatant que la Constitution de la R.P.P. ne contient pas de disposition interdisant l'instauration sous forme de loi ordinaire de l'institution du référendum institutif — sauf en matière constitutionnelle —, il faut par la voie de conséquence constater également qu'à plus forte raison est admissible à la lumière de cette Constitution le référendum consultatif » ¹⁵. Un accroissement d'intérêt pour le problème de la régulation juridique des consultations sociales et du référendum s'est manifesté avec la publication des projets de programmes préparés au X^e Congrès du Parti Ouvrier Unifié Polonais. Et le développement prévu des formes de la démocratie directe était envisagé en relation avec la chance « d'activation politique des citoyens inorganisés » ¹⁶. Après le X^e Congrès cette question

¹⁴V. Loi du 27 avril 1946 sur le vote populaire (J. des L. n° 15, texte 104) ; Loi du 28 avril 1946 sur l'opération du vote populaire (J. des L. n° 15, texte 105).

¹⁵F. Siemieński, *Prawo konstytucyjne [Droit constitutionnel]*, Varsovie - Poznań 1978, p. 101. V. également L. Łukaszuk, *Demokracja w państwie współczesnym [La démocratie dans l'Etat contemporain]*, Varsovie 1983, p. 359.

¹⁶W. Sokolewicz, *Instytucje prawnoustrojowe w systemie politycznym Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej [Les institutions constitutionnelles dans le système politique de la République Populaire de Pologne]*, Réflexions avant le X^e Congrès du P.O.U.P., « Państwo i Prawo » 1986, n° 6, p. 20.

était envisagée dans un contexte plus vaste de la politique de renouveau, de réformes et de publicité de la vie politique¹⁷. On y voyait également une manifestation de la politique d'entente nationale¹⁸. Les initiatives législatives en Pologne étaient analysées dans le contexte de la démocratie directe dans l'Etat socialiste¹⁹.

Le législateur a diversifié les citoyens ayant le droit de participer au référendum suivant qu'il s'agit d'un référendum national (y peuvent participer les citoyens séjournant en Pologne et ayant le droit d'élection à la Diète), ou local (y peuvent participer ayant une résidence fixe sur le territoire concerné, ayant le droit d'élection aux conseils du peuple). Cet article 12 a été définitivement rédigé au cours d'un long débat à la Commission extraordinaire. S'agissant du référendum national, la restriction apportée (« citoyens séjournant en Pologne ») s'expliquait par la thèse que le référendum ne se ferait pas hors de frontières de l'Etat. Quant à la résidence fixe, condition de la participation au référendum local, elle vise à empêcher de participer à l'importante opération où l'on décide des questions d'une unité administrative les gens qui n'y sont pas établis. Il s'agit notamment des localités où le nombre de saisonniers (touristes, etc.) dépasse souvent le nombre des habitants, où des gens en séjour temporaire risqueraient de déterminer des résultats dans un sens ne correspondant pas aux vœux de la population locale. La procédure adoptée élimine la possibilité d'obtenir une pièce certifiant le droit du titulaire de participer au référendum local au lieu de sa résidence fixe afin de participer à un référendum qui se déroule ailleurs. Il convient de faire remarquer que le législateur parle de séjour permanent sur « le territoire concerné par le référendum ». Cela offre donc la possibilité de participer à un référendum local aux citoyens qui au moment du référendum ne se trouvent pas à leur résidence fixe, mais leur lieu de séjour se trouve sur le territoire (p.ex. une voïvodie) concerné par le référendum et qui en même temps est celui de leur résidence fixe.

¹⁷ A. A. Łopatka, X Zjazd PZPR [Le X^e Congrès du P.O.U.P.], « Państwo i Prawo » 1986, n° 8, p. 8.

¹⁸ V. J. Jaskiernia, *Istota, pozycja prawnoustrojowa z dylematy rozwojowe Patriotycznego Ruchu Odrodzenia Narodowego* [La nature, la position constitutionnelle et les dilemmes du développement du Mouvement Patriotique de Renaissance Nationale], « Państwo i Prawo » 1986, n° 7, p. 32 et suiv. ; idem : *Dialektyka procesu porozumienia narodowego w świetle dokumentów X Zjazdu PZPR* [La dialectique du processus de Ventente nationale à la lumière des documents du X^e Congrès du P.O.U.P.], « Nowe Drogi » 1986, n° 9, p. 29 et suiv.

¹⁹ V. A. Pullo, *W sprawie pojęcia demokracji bezpośredniej w państwie socjalistycznym* [De la notion de la démocratie directe dans l'Etat socialiste], « Państwo i Prawo » 1986, n°

La loi déclare (art. 14) qu'à un référendum national peuvent être soumis par la Diète des problèmes déterminés ou solutions des projets de lois ou de résolutions de la Diète définissant les orientations fondamentales de l'activité de l'Etat, tandis qu'à un référendum local peuvent être soumis par le conseil du peuple compétent des problèmes locaux ou des solutions des projets de résolutions, relevant de la compétence des conseils du peuple. On voit donc que seul un organe représentatif a le droit de soumettre une question au référendum. Cela mérite d'être souligné dans la situation où l'on entend dire que le référendum risque d'ébranler le rôle du système représentatif et d'affaiblir la position de la Diète et des conseils du peuple. La solution prévoyant qu'un référendum ne peut être décidé en dehors des organes représentatifs indique expressément leur rôle conducteur. D'un autre côté il y a lieu de souligner que le système d'exercice du pouvoir par le peuple travailleur a été modifié avec l'introduction du référendum, puisque, comme le proclame l'art. 2, al. 3 de la Constitution, l'exercice du pouvoir s'accomplit « également au moyen d'expression de volonté par la voie de référendum ». La systématique des textes constitutionnels, la mise en relief de l'exercice du pouvoir par des représentants à la Diète et aux conseils du peuple, le mot « également » indiquent toutefois que le système fondamental d'exercice du pouvoir par le peuple travailleur c'est toujours le système représentatif, tandis que la faculté de recourir au référendum enrichit ce système d'une forme de la démocratie directe, laquelle toutefois est mise en marche — conformément à la loi votée par la Diète — en vertu de décisions utiles de la Diète et des conseils du peuple.

La liste des organismes autorisés à proposer un référendum est bien plus modeste que dans le cas de consultations sociales. Aux termes de l'art. 65, al. 2 ce sont, en ce qui concerne le référendum national, le Conseil de l'Etat, le Conseil des Ministres et le Conseil National du M.P.R.N., et en ce qui concerne le référendum local — les presidiums des conseils du peuple, les organes locaux de l'administration d'Etat à compétence générale et les conseils du M.P.R.N. du degré correspondant. La demande de référendum fait seulement naître l'obligation de l'examiner, et s'il n'y est pas fait droit, l'obligation d'en informer le demandeur avec motifs (art. 15, al. 3). L'organe habilité à demander un référendum peut également agir sur sa propre initiative, comme dans le cas de consultations sociales (art. 15, al. 1). La disposition exigeant qu'on informe de ce qu'on n'a pas fait droit à la demande en individualisant les motifs du refus n'était pas prévue dans le projet et a été ajoutée au cours des travaux de la Commission extraordinaire. Cela relève le rang juridique de cette demande qui par le fait seul d'être formée par un des organismes de haute autorité politique jouera un rôle social de premier plan.

Le problème le plus difficile qu'il y avait à résoudre pendant les travaux concernant la loi c'était le caractère juridique du référendum. La construction de l'art. 15, précisant qui et dans quelle mesure peut proclamer un référendum, indique expressément que nous avons ici affaire au référendum facultatif qui peut — mais pas nécessairement — avoir lieu sur les questions déterminées. Le législateur n'a donc pas eu recours au référendum obligatoire qui avait ses partisans dans le, débat précédant l'adoption de la loi, qu'il n'y ait pas eu d'opinion concordante sur le point de savoir quelles affaires devraient être obligatoirement soumises au référendum et que, *ipso facto*, le processus décisionnel les concernant devrait renfermer, comme condition *sine qua non*, un référendum.

Une controverse encore plus animée s'est engagée sur le point de savoir si la régulation a pour objet le référendum constitutif ou consultatif. L'art. 18 du projet était ainsi conçu : « Il est tenu compte du résultat du référendum pour le règlement de la question soumise au référendum si plus de la moitié des personnes ayant le droit de participer au référendum s'est prononcée pour la solution déterminée ». Bien que les auteurs du projet — comme l'a souligné le député rapporteur pendant la 1^{ère} lecture du projet — ait pensé au référendum institutif (l'expression « il est tenu compte » devait avoir le même sens que les expressions « il est accordé » ou « il est ordonné », etc.), l'interprétation de cette notion a suscité de nombreux doutes tant chez les députés qu'après des organes consultatifs ²⁰. On craignait notamment que l'expression « il est tenu compte » ne risque de frayer la voie au volontarisme, donc à une situation où le résultat du référendum ne serait qu'une prémisse dans le processus décisionnel, n'obligeant pas l'organe concerné à agir en accord avec la volonté des citoyens. Ce serait d'autant plus difficile à approuver que l'« on tiendrait compte » seulement dans le cas où la majorité des inscrits se serait prononcée pour la solution proposée. Dans ce cas en effet on pourrait se demander pourquoi faire dépendre la prise en considération du référendum d'un aussi important appui si le résultat ne doit pas avoir force obligatoire sans équivoque ?

Finalement, on a adopté la formule selon laquelle (art. 19) « le résultat du référendum est concluant si plus de la moitié des personnes ayant le droit de participer au référendum s'est prononcée pour l'une des solutions soumise au suffrage ». Il ne fait plus de doute maintenant qu'il s'agit de référendum constitutif. L'adoption de cette formule avait pour conséquence logique une modification de la Constitution et l'insertion dans celle-ci de l'institution du référendum. En effet, en cas de référendum consul-

²⁰ V. p.ex. M. Kozakiewicz, *Kto się boi referendum ? [Qui a peur du référendum?]*, « Odrodzenie » 1987, n° 14, p. 1 et 7.

tatif on pouvait présumer qu'au moins il n'est pas en contradiction avec la Constitution (bien que dans ce cas également ait milité en faveur de la modification de la Constitution l'argument qu'en 1976 avaient été constitutionnalisées les consultations sociales qui sont un instrument plus « faible » que le référendum consultatif lequel *ipso facto* ne devrait pas être omis dans la loi fondamentale), mais la mise en place du référendum constitutif modifie le processus décisionnel jusque-là en vigueur, se répercute sur ce mécanisme d'exercice du pouvoir par le peuple travailleur et de ce fait touche directement le champ de la régulation constitutionnelle.

L'adoption de la formule aux termes de laquelle le référendum est concluant lorsque plus de la moitié des inscrits s'est prononcée « pour l'une des solutions de la question soumise au référendum » avait pour but de souligner qu'est concluant non seulement le résultat positif (p.ex. le fait de se prononcer pour la construction d'un pont) que le résultat négatif (p.ex. le fait de se prononcer contre la construction d'un pont), en ce sens que l'organe représentatif ne peut prendre de décision positive dans une affaire lorsque les citoyens ont exprimé leur volonté différente « sur le moyen de règlement de l'affaire soumise au référendum » (art. 13).

La formule « plus de la moitié des personnes ayant le droit de participer au référendum » suscitait, elle aussi, des doutes. On soulevait le caractère non typique de cette solution (en règle générale on prévoit la majorité des votants ou la majorité qualifiée des participants au vote ou ceux se prononçant pour la solution donnée). On soulignait qu'il peut arriver que même en cas de participation relativement élevée au référendum (70 %) et un soutien relativement puissant exprimé en faveur de la solution proposée (70 %), le résultat de 49 % ne serait pas décisif. Or, faisait-on remarquer, le référendum devrait, par sa nature même, être utilisé lorsque l'opinion publique est notablement divisée sur la question donnée, car autrement le recours à cette forme coûteuse de la prise de décision serait douteux. Mais finalement a prévalu l'argument qu'en raison de la haute signification des effets du référendum, le résultat devrait être retenu dans le cas seulement où il n'y a aucun doute que la majorité des citoyens soutient la solution donnée. Cela relève la valeur de la participation électorale et stimulera sans doute le développement du modèle de la « démocratie participante ».

La loi règle la procédure du référendum (art. 16-18) et indique les sanctions pénales frappant tout acte gênant la libre participation au référendum ou l'exécution d'un autre acte dans la procédure du référendum, ou de la falsification des résultats du vote — en modifiant l'art. 189 du Code pénal (art. 22). Par ailleurs l'art. 23 prévoit l'application de la loi du 20 juillet 1983 sur le système des conseils du peuple et d'autogestion

ciales et le référendum. L'art. 14, al. 5 de la loi aux termes duquel toute résolution du conseil du peuple de base est communiquée sans délai au conseil du peuple de voïvodie, et toute résolution du conseil du peuple de voïvodie — au Conseil de l'Etat, dès qu'il concerne la résolution proclamant un référendum local, doit donc être interprété en liaison avec les compétences de surveillance du Conseil de l'Etat et des conseils du peuple du degré supérieur par rapport aux conseils du peuple du degré inférieur, qui peuvent jouer également en cas de référendum local dès que l'application des instruments de surveillance est justifiée à la lumière de la loi.

En revanche, la loi ne règle pas la question de la durée de la validité de la solution adoptée par un référendum. Aucune des propositions envisagées (jusqu'à la fin du mandat de l'organe représentatif, un an, deux ans, etc.) n'a été jugée satisfaisante, aussi la solution de cette question est-elle laissée à la pratique. Il se peut que cette pratique apporte des expériences qui permettront de régler cette question.

V

La loi sur les consultations sociales et le référendum est certainement une solution novatrice qui place la Pologne parmi les pays cherchant des instruments législatifs meilleurs de démocratie socialiste. Le fait seul qu'elle ait pu être adoptée presque 7 ans après une profonde crise politique montre que la stabilisation de la situation socio-politique et économique n'a pas stoppé les tendances réformatrices dans le domaine juridico-constitutionnel également. Cette loi donc sera analysée principalement comme un symbole de la direction des changements qui s'accomplissent, tandis que son importance pratique peut être restreinte, du moins dans le plus proche avenir. La loi en effet ne fait que développer les possibilités préexistantes et puis elle est adoptée à une époque où l'intérêt porté par la société à une intensification des consultations populaires dans notre vie politique est limité. Un référendum national semble être, tant en raison de son rang que de ses coûts, un instrument à caractère exceptionnel. On ne saurait donc prévoir qu'il entrera dans la pratique ordinaire aux dépens de la Diète. La plus grande chance de transformation de la procédure décisionnelle en vigueur apparaît à l'occasion de la possibilité de proclamer un référendum local. Dans la situation où l'on manque de biens d'investissement, où se maintiennent des conflits entre les directions de développement préférées par la société, le recours au référendum peut faciliter la prise de décisions les plus difficiles et en même temps accroître la coresponsabilité de la société pour la direction réalisée de la politique socio-

-économique. Mais c'est une thèse purement hypothétique. C'est un ensemble de nombreuses conditions se répercutant sur les processus décisionnels locaux qui décidera sans doute de la pratique politique. En revanche il n'est pas douteux que l'offre de former de la participation des citoyens a été sensiblement enrichie grâce à la loi en question. Par cela même le processus du pouvoir du peuple a reçu une nouvelle et importante impulsion qui peut façonner une pratique qualitativement nouvelle de la participation des citoyens tant dans le domaine de consultation des décisions que dans celui où le peuple travailleur décidera directement par référendum.

LA NOUVELLE INSTITUTION DU DEFENSEUR DES DROIT CIVIQUE EN POLOGNE

Stanislaw Gebethner

Le 15 juillet 1987, le parlement de la République Populaire de Pologne a voté la loi sur le Défenseur des Droits civiques ¹ qui est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1988. Le 19 novembre 1987, le parlement a élu le premier Défenseur, Mme Ewa Łętowska, docteur en droit, professeur de droit civil à l'Institut de l'Etat et du Droit de l'Académie Polonaise des Sciences, sans affiliation politique. Elle est entrée en fonction le 1^{er} janvier 1988.

Le Défenseur des Droits civiques est la quatrième des institutions mises en place après 1980 en Pologne, appelées à renforcer les garanties de la légalité et la protection des droits de l'individu.

La première de ces institutions c'est la Haute Cour Administrative qui fonctionne depuis 1981. La deuxième — le Tribunal d'Etat, créé en 1982. La troisième — Le Tribunal Constitutionnel qui fonctionne depuis le 1^{er} janvier 1986.

A côté du Tribunal Constitutionnel, l'institution du Défenseur des Droits civiques est une innovation particulière dans le système politique et l'ordre légal polonais. Sa particularité résulte du fait que ces deux institutions sont entièrement nouvelles, elles étaient inconnues dans le passé. Du point de vue historique leur situation donc est différente de celle de la Haute Cour Administrative ou du Tribunal d'Etat qui ont existé dans l'entre-deux-guerres. On peut donc parler d'une tradition locale, encore que ces deux institutions aient fonctionné sous un régime politique différent et dans une société différente.

Il est vrai qu'à une certaine époque la doctrine marxiste officielle considérait la Haute Cour Administrative et le Tribunal d'Etat comme des institutions étrangères, par leur nature de classe, à l'Etat socialiste. La même opinion était exprimée sur le contrôle judiciaire de la constitutionnalité des lois et des autres actes législatifs. Et naguère encore — c'était

¹ Loi du 15 juillet 1987 sur le Défenseur des Droits civiques, J. des L. n° 21, texte 221.

dans les années soixante — l'institution de l'ombudsman était considérée comme étrangère au système socialiste.

Au cours des vingt années écoulées la doctrine a subi une évolution significative. Il y a eu d'abord le processus lent mais logiquement poursuivi d'affranchissement de la théorie de l'Etat et de la science du droit constitutionnel des contraintes du dogmatisme. Dans les années soixante-dix, et encore davantage dans les années quatre-vingt, la doctrine politique constitutionnelle de l'Etat socialiste n'est plus aussi doctrinaire qu'elle le fut encore naguère.

C'était là la première prémisse frayant la voie à la nouvelle institution qu'est dans la République Populaire de Pologne le Défenseur des Droits civiques, version polonaise de l'ombudsman. Ce n'est pas certes la prémisse décisive mais néanmoins importante. Il convient de rappeler que pendant longtemps on présentait cette institution comme étant spécifique de la culture juridique des pays nordiques. On ne voyait plutôt pas d'utilité de cette institution dans les réalités polonaises. Cela était dû pour une grande part au fait que dans la doctrine polonaise dominait, depuis le milieu des années cinquante, l'opinion qu'un renforcement des garanties de la légalité dans les activités de l'administration devait être cherché au moyen de l'instauration de la juridiction administrative. Cette idée avait dans une grande mesure pour origine l'orientation traditionnelle de la pensée juridique polonaise favorable aux solutions françaises et allemandes, et aussi la tendance à renouer avec l'expérience de la Haute Cour Administrative de l'entre-deux-guerres. La résistance d'hommes politiques aux propositions de la science d'instaurer une juridiction administrative n'encourageait pas non plus à former un vœu encore *de lege ferenda* dans ce domaine. Il faut aussi tenir compte de ce que pratiquement jusqu'à la fin des années soixante, l'institution de l'ombudsman n'avait pas dépassé les frontières des pays nordiques. La réception de cette institution dans quelques pays anglo-saxons (Nouvelle Zélande, quelques provinces canadiennes et la Grande Bretagne) était considérée, plutôt, comme expérimentale.

C'est seulement au seuil des années quatre-vingt qu'un tournant s'est opéré dans les opinions de la science polonaise du droit sur l'institution de l'ombudsman. Il a trouvé son reflet dans la résolution du 11 avril 1981 du Comité des Sciences juridiques de l'Académie Polonaise des Sciences concernant la réforme des organes de la justice et les garanties de l'indépendance des juges, résolution exprimant le vœu d'introduire dans le système polonais une institution politique et juridiques d'ombudsman².

²Le texte de cette résolution a été publié dans la revue « Państwo i Prawo », 1980, fasc. 6.

Cette résolution avait servi en quelque sorte d'inspiration à la formulation de solutions concrètes. Les études consacrées au fonctionnement de l'ombudsman dans d'autres pays s'étaient intensifiées.

Cependant ce qui inspira tout particulièrement les études en question c'était le vœu formé en mai 1983 dans la résolution du I^{er} Congrès du Mouvement Patriotique de Renaissance Nationale (M.P.R.N.) d'instituer un Gardien parlementaire des Droits civiques³. Ce fut la première expression concrète du vœu politique d'instaurer l'institution d'ombudsman en Pologne. Depuis 1983 donc cette idée a fait l'objet de discussions et de controverses non plus seulement académiques mais aussi politiques.

L'idée d'un Gardien parlementaire des Droits civiques était en quelque sorte la conséquence logique d'une analyse approfondie des causes et du déroulement des crises socio-politiques que la Pologne avait commis dans le passé, elle découlait de la conviction qu'il fallait mettre en place des garanties institutionnelles qui empêcheraient le retour de graves tensions et crises. Une des causes des crises fut bien l'accumulation de tensions politiques et économiques accompagnées d'injustices — souvent menues il est vrai, mais pénibles et frustratoires pour l'individu — ou même de préjudices qui rendaient le climat social encore plus tendu. Voilà ce qui se trouvait à l'origine des initiatives du M.P.R.N.

Il convient de souligner que la résolution du I^{er} Congrès du M.P.R.N. traduisait une nouvelle approche de l'institution des garanties efficaces ayant pour but d'empêcher que ne jaillissent les sources de crises cycliques en Pologne. Voilà pourquoi il convient de consacrer quelques mots à la question des garanties des droits et libertés civiques dans le système politique contemporain de la République Populaire de Pologne (R.P.P.). En même temps il est utile d'indiquer un autre aspect important du problème de l'introduction de cette nouvelle institution dans notre système politique et dans l'ordre juridique de la R.P.P.

A ce propos, il n'est inopportun de citer une opinion pertinente d'un spécialiste de la matière des tendances qui se manifestent si nettement ces dernières années à l'adoption, en de nombreux pays, du système de protection des droits civiques qui avait jadis pris naissance en Suède. « Nombre de ces pays ont adopté ce système de la façon qui convient à leurs conditions sociales, à leur culture et système politique. Bien qu'il y ait d'importantes différences et variantes dans ces systèmes — en particulier en matière de surveillance, de compétence, de devoirs, de statut dans les limites de la structure de l'Etat et du gouvernement, de méthodes

³ *Déclaration-programme ; Orientations et méthodes d'activité ; Principes statutaires adoptés par le I^{er} Congrès du Mouvement Patriotique de Renaissance Nationale, Varsovie 1983.*

de désignation — ils ont une caractéristique commune, à savoir qu'ils concernent tous les plaintes et réclamations et la surveillance des autorités publiques et leurs fonctionnaires »⁴.

En examinant l'institution du Défenseur des Droits civiques — institution nouvelle dans le système politique et l'ordre légal de la R.P.P. — il faut d'abord la situer dans le système existant des garanties des droits civiques et de la légalité. Il convient de partager l'opinion des auteurs du projet de loi, déclarant dans les motifs que « le projet de loi n'a pas reçu les solutions normatives adoptées dans les systèmes bourgeois où fonctionne l'institution de l'ombudsman, principalement en raison de l'incomparabilité des systèmes juridiques aménageant les droits civiques ainsi que de l'étendue et du mode d'énumération de ces droits. Le projet de loi institue le Défenseur des Droits civiques comme institution entièrement nouvelle et originale du système juridique polonais ».

Afin de bien comprendre le sens de l'introduction de cette nouvelle institution il convient de préciser dans quel système elle est introduite et indiquer les causes pour lesquelles elle a été introduite maintenant.

Ce n'est pas la place ici d'exposer en détail les garanties de procédure existant dans l'ordre légal polonais, mais il convient toutefois de faire remarquer qu'il s'agit d'un système fortement développé.

Une garantie de premier plan c'est la possibilité d'aller chercher une protection efficace des droits et libertés ayant subi une atteinte au tribunal, dont les juges sont indépendants et n'obéissent qu'aux lois.

Au tribunal le citoyen peut chercher la protection de sa liberté élémentaire qu'est l'inviolabilité de la personne. Cela concerne les cas de limitation de liberté par suite d'une décision ordonnant une cure obligatoire de désintoxication alcoolique ou des soins psychiatriques — les deux dans un établissement hospitalier —, ou par suite de la condamnation à la peine d'arrêt par la juridiction compétente pour juger les contraventions (appelée « collège pour les contraventions »). Mais ce qui importe le plus ici c'est la possibilité de recourir devant le tribunal contre les décisions du procureur prononçant la détention provisoire et c'est aussi le pouvoir du tribunal de maintenir la détention provisoire au-delà de six mois.

Le droit constitutionnel et garanti par la loi de l'accusé menacé d'une peine privative de liberté est évidemment aussi une importante garantie

⁴ Ibrahim al - Wahab, *The Swedish Institution of Ombudsman. On Instrument of Human Rights*, Stockholm 1979, p. 159.

⁵ La résolution-programme du II^e Congrès du M.P.R.N. du 9 mai 1987 préconise l'élargissement de la participation du défenseur à la procédure pénale, en le laissant assister l'inculpé au cours de l'enquête menée par le procureur.

La confiscation de biens, donc une restriction au droit constitutionnel du citoyen à la protection de la propriété individuelle, ne peut intervenir que sur la base des lois et en vertu d'une décision, passée en force de chose jugée, rendue par le tribunal ou par un autre organe y autorisé par la loi.

Une garantie essentielle des droits et libertés de l'individu consiste en ce que le citoyen peut chercher au tribunal la protection de ses affaires non seulement en ce qui concerne la protection de sa propriété mais aussi dans le domaine des rapports de famille et le rapport de travail. Deuxièmement, c'est-à-dire depuis le milieu de 1985, le rôle des tribunaux s'est renforcé dans le domaine de la protection des droits de travailleur du citoyen par suite de la création des tribunaux de travail⁶.

Depuis 1980, la compétence des tribunaux a été étendue à un domaine important qu'est l'enregistrement des syndicats, donc la réalisation du droit constitutionnel d'association et de se syndiquer.

Il faut rappeler que, depuis 1950, le procureur est gardien de la légalité des actions des organes de l'administration d'Etat et des autres institutions publiques. Il s'ensuit que le citoyen peut chercher auprès du procureur également la protection de ses droits et libertés qui ont subi une atteinte. Nous reviendrons encore à cette question.

La tendance à élargir le rôle des tribunaux dans la protection des droits et libertés civiques se traduit également par les dispositions des nouvelles lois électorales — régissant les élections aux Conseils du peuple et au parlement — qui prévoient la faculté pour les citoyens d'adresser à la Cour Suprême des plaintes visant les irrégularités de la procédure électorale. C'est un élément important du renforcement des garanties de procédure des droits et libertés du citoyen. Et ces dispositions n'existent pas que sur le papier.

Il y a longtemps une catégorie spéciale, mais vitale pour les individus, de décisions administratives pouvait être attaquée devant une juridiction administrative qu'était autrefois le Tribunal des Assurances sociales ; aujourd'hui c'est le tribunal de travail et d'assurances sociales fonctionnant au niveau de la voïvodie. Il s'agit d'importantes affaires concernant les retraites, les pensions et les autres prestations des assurances sociales.

Depuis 1981, la majorité des décisions administratives émanant des organes de l'Etat relèvent du contrôle de la Haute Cour Administrative ce qui a enrichi le système des garanties de procédure de la protection des droits et libertés du citoyen.

⁶ Cf. J. Jodłowski, *Nouvelles tendances de l'organisation juridictionnelle en litiges du travail dans la République Populaire de Pologne*, « Revue Internationale de Droit Comparé », numéro spécial, vol. 8. 1986, p. 129 et suiv.

Depuis 1957 est en vigueur le principe de la responsabilité matérielle de l'Etat des dommages subis par le citoyen par suite des actes illicites des fonctionnaires d'Etat. Ce principe se trouve sanctionné par le Code civil de 1964 (art. 417 - 421).

Mentionnons aussi les plaintes et réclamations. C'est une forme réelle et souvent utile de protection des droits et libertés du citoyen.

Une des nouvelles garanties de procédure c'est l'existence, depuis 1986, du Tribunal Constitutionnel, notamment en relation avec le fonctionnement de la Haute Cour Administrative, et sans doute en relation avec l'activité du Défenseur des Droits civiques.

Voilà le contexte dans lequel a été mise en place cette dernière institution, une garantie de procédure (donc institutionnelle) de plus de la protection des droits et libertés individuels du citoyen.

La mise en place de cette nouvelle institution a suscité de longues controverses. Elle avait bien été proposée dans le programme adopté en 1983 par le I^{er} Congrès du M.P.R.N., mais très tôt se sont manifestés doutes et réserves quant à l'utilité d'une telle institution. On disait que les garanties de la protection des droits civiques étaient en Pologne suffisantes. On relevait entre autre le rôle du Procureur Général qui, lui aussi, « assure le respect des droits du citoyen » (art. 64, al. 1 de la Constitution).

Seulement le ministère public exerce-t-il le contrôle de la légalité exclusivement des activités des organes de l'administration publique. Le Défenseur, lui, est appelé à examiner les cas où des droits et libertés civiques ont été violés par suite des actions ou des omissions des organes, organisations ou institutions tenus de respecter et de réaliser ces droits et libertés, actions ou omissions qui ne violent pas seulement le droit mais aussi des règles de vie en société et de la justice sociale. Le Défenseur donc doit veiller à la garde non seulement de la légalité mais aussi de l'équité, du sentiment de justice sociale.

Mais le problème des différences entre le rôle du procureur et les fonctions du Défenseur des Droits civiques ne se ramène pas qu'à cela. Il est exact que dans le système polonais le procureur est, depuis 1950, non seulement accusateur public mais aussi gardien du respect des droits civiques. On ne peut pas non plus contester qu'il exerce ces fonctions. Dans la pratique cependant, le fond de l'affaire est que dans l'esprit de la société le procureur n'est pas seulement un accusateur public, mais aussi un organe qui décide de la détention provisoire, donc organe utilisant directement un moyen de contrainte limitant une liberté élémentaire qu'est la liberté individuelle. Aux yeux de la large opinion publique, le procureur n'évoque aucunement l'idée de la défense des droits civiques. A cela se rattache une autre question d'une portée plus générale.

Le ministère public n'est pas l'unique organe ayant le devoir constitutionnel de veiller à la garde du respect des droits du citoyen. Le même devoir d'assurer la protection de l'ordre public, de l'intérêt de l'Etat et des droits du citoyen incombe au Conseil des Ministres (art. 41 — 7° de la Constitution), et aussi aux tribunaux appelés à protéger les droits du citoyen. C'est donc une situation assez particulière : les organes disposant directement de moyens de coercition d'Etat sont appelés à veiller au respect des droits et intérêts des citoyens, et peuvent en même temps appliquer ces moyens, conformément aux lois, dans des cas déterminés à des citoyens particuliers. Chaque fois donc apparaît le danger que l'accomplissement des tâches au nom de l'intérêt national puisse se faire au préjudice des intérêts légitimes de l'individu.

Ce qui est très significatif, c'est le fait que la Constitution de 1952, même après les révisions de 1976, ne mentionne pas de fonctions, exercées près la Diète, concernant la protection des droits et libertés des citoyens. Ce fait reflète en quelque sorte la philosophie politique de l'époque à laquelle était votée la Constitution, et aussi de la période où elle a été révisée en 1976.

Le citoyen doit trouver dans l'Etat démocratique contemporain un soutien institutionnel de la défense de ses intérêts légitimes et la protection de ses droits et libertés. C'est particulièrement important face à l'omnipotence croissante de l'Etat et de son appareil bureaucratique. Le Défenseur des Droits civiques doit justement être protecteur des droits et intérêts susmentionnés. Cette idée est à l'origine du vœu de subordonner le Défenseur des Droits civiques au Parlement, ce qui finalement a été prise en considération dans la conception adoptée de situer cette nouvelle institution parmi les organes de l'Etat.

Un autre malentendu s'est manifesté au cours de multiples débats et controverses au sujet de l'institution du Défenseur des Droits civiques en Pologne, à propos de sa position envers les plaintes et réclamations introduites qui chaque fois affluent dans divers organes d'Etat et organisations socio-politiques. Les adversaires de l'institution avançaient deux sortes d'arguments.

Premièrement, disait-on, il existe tant d'organes et d'organisations où fonctionnent des services examinant plaintes et réclamations et qui n'arrivent pas à faire face à l'afflux de celles-ci, il y a donc lieu de douter que le Défenseur puisse en venir à bout. Deuxièmement, disaient d'autres, à qui bon une nouvelle administration, une sorte de ministère de Plaintes et Réclamations, ce qui ne peut que contribuer à enfler l'appareil bureaucratique déjà excessivement développé au niveau central.

Ces griefs résultent, d'un côté, d'une interprétation erronée du rôle du

Défenseur, et de l'autre côté de la méconnaissance des défauts du système actuel d'examen des plaintes des citoyens.

Le Défenseur des Droits civiques, comme l'institution analogue de l'ombudsman dans plusieurs autres pays, n'est pas appelé à s'occuper des plaintes des citoyens. Il a pour mission — et c'est ainsi que le formule la loi du 15 juillet 1987 — d'examiner les cas de violation des dispositions juridiques et des principes de justice sociale entraînant la limitation des, droits et libertés élémentaires des citoyens. Aussi n'est-il pas tenu de s'occuper de chaque plainte et de chaque affaire qui lui sont adressées. Il doit examiner les cas où il y a lieu de soupçonner que le droit ou les règles de justice sociale sont violés. C'est pourquoi, dans les pays où l'institution de l'ombudsman fonctionne déjà, la majorité des plaintes qu'il reçoit sont, à première vue, qualifiées insusceptibles d'examen par lui ; tout au plus, elles sont envoyées pour être expédiées, suivant la procédure normale, aux organes d'Etat ou aux organisations publiques compétents. Et il est hautement probable qu'il en sera de même en Pologne.

En général, comme le démontre la pratique des ombudsmen, de 10 à 15 % seulement des affaires dont ils s'occupent sont des plaintes légitimes. Il sera bon de s'en souvenir à l'occasion du fonctionnement de l'ombudsman polonais qu'est le Défenseur des Droits civiques.

Mais ce qui est le plus important c'est le fait que le Défenseur polonais doit se montrer impartial et indépendant dans l'examen des affaires où des citoyens se plaignent de la violation de leurs droits et libertés. C'était exactement ce que cherchaient les initiateurs de cette institution. Il ne faut pas oublier en effet que dans le système politique de la R.P.P. il n'y avait pas jusque-là d'organe d'Etat spécialisé, appelé exclusivement à l'examen des plaintes où les citoyens se plaignent de la violation de leurs droits et libertés. Tous les organes d'Etat et corps politiques qui reçoivent des plaintes et sont tenus de leur donner suite, le font à titre secondaire, supplémentaire. C'étaient là des faiblesses du système.

Mais le principal défaut se ramène à ce que, dans l'écrasante majorité des cas, la plainte du citoyen parvient à la même administration, voire sur le bureau du même fonctionnaire qui avait rendu la décision attaquée. Certes, par suite de la plainte adressée à l'organe supérieur, généralement central, et renvoyée pour nouvel examen, la décision manifestement erronée est — ce n'est pas rare — corrigée. Cependant, il est compréhensible que dans un tel système il n'y a pas de garanties d'impartialité dans le règlement de dizaines ou de centaines de plaintes.

Il convient de rappeler que l'art. 86, al. 3 de la Constitution de la R.P.P. formule la règle aux termes de laquelle « Ceux qui retardent l'examen des recours, plaintes et réclamations des citoyens, ou font preuve d'indiffé-

actes ». Cette disposition figure dans la Constitution dès qu'elle a été adoptée (1952), mais elle n'est pas appliquée. Et c'est en cela entre autre, en cette impunité des mauvaises habitudes bureaucratiques, qu'on peut voir les causes de l'efficacité restreinte de la procédure en matière de plaintes et réclamations. Le fait que le Défenseur puisse, comme les ombudsmen, blâmer nommément dans ses rapports soumis à la Diète les fonctionnaires d'Etat coupables de tracasseries bureaucratiques éprouvées par les citoyens, et que, dans des cas particulièrement graves, il puisse demander l'ouverture d'une procédure administrative ou d'une autre tendant à punir les coupables, laisse espérer que cette règle constitutionnelle sera appliquée.

Après 1981, ont redoublé d'intensité des efforts en faveur du contrôle et de la surveillance des procédés de règlement des plaintes de citoyens ainsi que de l'analyse de leurs causes. Mais dès 1980, a été créée une commission parlementaire permanente des plaintes et propositions. Cette commission analyse les procédés de règlement des plaintes et propositions par les organes d'Etat et les organisations sociales, elle examine les plaintes et propositions adressées à la Diète et à ses organes, leur donne suite et veille à ce qu'elles soient dûment réglées par les organes compétents. Au cours du débat sur le projet de loi concernant le Défenseur des Droits civiques, une femme députée, membre de cette commission, a déclaré que les travaux au sein de celle-ci affermissaient sa conviction que le système en vigueur ne fonctionnait pas convenablement. « Une plainte sur trois qui arrive aux administrations centrales est fondée, a-t-elle dit, d'où un si intense besoin d'instituer un Défenseur des Droits civiques, nouvelle institution de protection des droits des citoyens »⁷.

Depuis l'adoption, en 1983, par le I^{er} Congrès du M.P.R.N. du programme mentionné plus haut, proposant l'institution d'un Gardien parlementaire des Droits civiques, plus de quatre années se sont écoulées avant l'adoption par la Diète de la loi sur le Défenseur des Droits civiques. Il y a eu plusieurs causes à cela.

Premièrement, tout de suite après le I^{er} Congrès du M.P.R.N., d'autres tâches sont apparues comme prioritaires. Il s'agissait d'abord de créer une base toujours plus large de l'entente nationale, d'atténuer les conséquences de la proclamation de l'état de siège. C'étaient les mesures tendant à lever le plus rapidement possible les restrictions à la réalisation des droits et libertés civiques élémentaires. En même temps on cherchait à mettre en place le plus rapidement possible un Tribunal Constitutionnel,

⁷ Intervention de Mme L. Kozicka, député (Parti Paysan Unifié) à la Diète, V. « Rzeczpospolita » du 29 mai 1987.

Deuxièmement, l'état de siège et la période qui l'a immédiatement suivi ont bouleversé l'ordre des priorités. Le problème le plus urgent consistait à rétablir l'état normal et à éliminer les tensions plutôt qu'à apporter des changements dans le domaine du renforcement de la protection des droits et libertés.

Troisièmement, depuis 1982 s'affrontent deux conceptions de la sortie de la crise. La première, c'est la conception réformatrice qui voit dans les profondes réformes politiques et économiques la voie d'empêcher efficacement le retour cyclique des crises politico-économiques et des secousses sociales. Cette orientation a trouvé, entre autre, son reflet dans la résolution-programme adoptée par le I^{er} Congrès du M.P.R.N. Dans cette résolution on propose de mettre en place un Gardien des Droits civiques. Cette orientation était, dans les années 1982 - 86, nettement plus faible, pas assez dynamique. La seconde conception est conservatrice, elle renoue avec les méthodes, « vérifiées » dans le passé, de réaction à la situation post-crise, et qui consiste à simuler les réformes, à différer leur réalisation, à les faire à moitié et, enfin, à les abandonner à mesure que s'apaise la vague de protestations et de mécontentement social. Cette tendance recèle les forces bureaucratiques influentes et technocratiques, installées à de nombreux échelons des structures du système politique. Depuis 1986 et 1987, le courant vivifiant des changements en U.R.S.S. a grandement contribué à affaiblir la tendance conservatrice et à renforcer le courant réformateur, en ouvrant la voie des réformes politiques, y compris en ce qui concerne le renforcement des droits et libertés civiques, ce qui a créé un climat plus favorable aux démarches en faveur de l'installation d'un ombudsman polonais.

Quatrièmement, n'est pas indifférent le fait constaté dans les enquêtes sociologiques que ces dernières années d'importantes fractions de la société polonaise voient les sources de la crise dans les défauts, faiblesses et vices humains et non dans les solutions erronées, institutionnelles et systémiques. Ce qui implique la méfiance à l'égard de toutes propositions d'innovations institutionnelles et le peu de foi portée à leur efficacité, et, la plupart du temps, le désintéressement. Il n'y avait donc pas une pression sociale particulière en faveur de fermes réformes institutionnelles. L'exemple de telles tendances conservatrices est fourni par les opinions d'un éminent feuilletoniste de l'hebdomadaire « Polityka »⁸.

Dans les années 1984 - 85, au Conseil National du M.P.R.N. a fonctionné une équipe spéciale qui en juin 1985 a rédigé un document intitulé

⁸ Cf. Particle dans la revue hebdomadaire « Polityka » du 4 juillet 1987.

ment apparaît pour la première fois la proposition de nom alternatif de « Défenseur des Droits civiques »⁹.

En avril 1986 a été élaboré au Conseil National du M.P.R.N. un deuxième document intitulé *Thèses du projet de loi sur la fonction de Gardien des Droits civiques*, version abrégée du document précédent, adoptant une conception quelque peu différente. Les deux documents ont été communiqués, pour avis, aux conseils de voïvodie du M.P.R.N. et aux chaires universitaires de droit constitutionnel.

A la même époque, le Centre de sondage de l'opinion publique a effectué une enquête-sondage au sujet de la légalité et du respect du droit dans notre pays. On demandait entre autre aux enquêtés s'ils voyaient l'utilité d'instituer un Gardien des Droits civiques. 39% des enquêtés ont déclaré qu'une telle institution était absolument nécessaire, 30 % qu'il n'y avait de raison de créer encore une institution, 7% ont déclaré n'avoir d'opinion à ce sujet. Il est significatif que l'utilité de l'institution était affirmée avant tout dans les milieux ouvriers (environ 50% des réponses positives)^{10 11 12}. Ce résultat avait été sans doute l'un des arguments majeurs poussant à l'initiative en cette matière au X^e Congrès du Parti Ouvrier Unifié Polonais. Dans le rapport du Comité Central et dans la résolution du Congrès on proposait la mise en place de défenseurs des droits civiques auprès des conseils du peuple de voïevodie, ce qui devait être une version modifiée de l'initiative du M.P.R.N.

Par suite de la décision du X^e Congrès du P.O.U.P., des travaux furent entrepris en vue de concrétiser la conception des défenseurs sociaux des droits civiques. En même temps fut publiquement exprimé le voeu de procéder à un débat populaire sur les deux propositions : celles du M.P.R.N. et du X^e Congrès du P.O.U.P.¹¹. Finalement, en novembre 1986, ont été publiés *Les principes de base juridiques et organisationnels de la conception du défenseur des droits civiques*, présenté par le Conseil de l'Etat, et soumis, en accord avec la Présidence du Comité exécutif du Conseil National du M.P.R.N., à un débat populaire. Ce débat qui a duré jusqu'au 15 janvier 1987, a été récapitulé par le Comité exécutif du Conseil National du M.P.R.N., qui a pris position à ce sujet le 30 janvier 1987.

La conception de l'ombudsman polonais, propagée, avec un esprit de

⁹Cf. A. Filipowicz et S. Gebethner, *Koncepcja rzecznika praw obywatelskich w świetle dyskusji publicznych [La conception du défenseur des droits civiques à la lumière des débats publics]*, « Państwo i Prawo », 1987, fasc. 3.

¹⁰ Cf. la revue hebdomadaire « Odrodzenie » du 30 août 1986.

¹¹Cf. S. Gebethner, *Sejmowi strażnicy czy lokalni rzecznicy [Gardiens parlementaires ou défenseurs locaux]*, « Życie Warszawy » du 18 septembre 1986.

¹² Cf. la revue « Odrodzenie » du 14 février 1987.

conséquence, par le M.P.R.N. depuis l'adoption de la résolution par son 1^{er} Congrès, prévoyait qu'il s'agissait d'un organe indépendant, subordonné seulement à la Diète. Dans les travaux sur une conception détaillée du Gardien des Droits civiques, menés par le M.P.R.N. en 1984-85, a été sciemment abandonnée l'idée de désignation au niveau de la voïvodie d'homologues de l'ombudsman parlementaire, car il a été reconnu que cette institution devait d'abord se vérifier au niveau national, et qu'ensuite seulement on devrait envisager sa mise en place au niveau local.

Selon la conception propagée dès le début par le M.P.R.N., le Défenseur des Droits civiques devait non seulement être indépendant de tous les organes, sauf la Diète, mais aussi jouir d'une autorité personnelle et d'un prestige dans l'opinion publique, offrant une garantie d'exercer convenablement son rôle de protecteur des intérêts et de défenseur des droits et libertés du citoyen.

Le débat populaire mené dans les années 1986 - 87, a confirmé que la conception du M.P.R.N. répondait le mieux aux besoins et aux attentes de la société. C'est pourquoi aussi bien le Conseil de l'Etat, à la Chancellerie duquel se concentraient les travaux législatifs sur le projet de la loi concernée, que les députés qui avaient donné, en fin de compte, l'initiative de cette loi, devaient tenir compte des résultats du débat populaire qui avait duré deux mois. Aux termes de la loi du 15 juillet 1987, le Défenseur des Droits civiques est qualifié de gardien des droits et libertés des citoyens définis par la Constitution de la R.P.P. et par d'autres dispositions du droit. A cet effet, il a été doté du pouvoir d'examiner si, dans une action ou une abstention des organes d'Etat, des institutions ou organisations publiques, le droit ou le principe de justice sociale ont été ou non violés.

Le Défenseur est élu pour quatre ans par la Diète, sur proposition du Bureau de la Diète, après avis pris du Conseil National du M.P.R.N. Il peut être réélu une seule fois pour une période de 4 ans. Comme le premier Défenseur a été élu par la Diète au milieu de sa législature quatriennale, le mandat du Défenseur ne correspondra pas à la législature du parlement qui l'aura élu.

Le candidat à la fonction de Défenseur doit avoir une formation juridique, jouir d'une grande autorité publique et se distinguer par sa sensibilité à l'injustice sociale. Un député au parlement peut être Défenseur.

Le Défenseur est pleinement indépendant, il n'est subordonné qu'à la Diète et devant elle seulement est responsable. La Diète peut le révoquer de l'immunité parlementaire. Sa fonction est incompatible avec toute autre fonction publique ou l'exercice d'une profession, y compris le professorat universitaire.

Aux termes de la loi, le Défenseur est tenu d'intervenir dès qu'il reçoit une plainte ou une information sur un fait constituant une atteinte aux droits et libertés du citoyen ou étant contraire au sentiment de justice sociale. L'actio *popularis* n'est pas exclue. Le plaignant ne supporte aucun frais, et aucune forme spéciale de la plainte n'est requise. Elle doit seulement indiquer son objet et/ou la personne dont le droit ou la liberté ont été atteints.

Dès la réception de la plainte ou de l'information sur une atteinte aux droits ou libertés du citoyen, le Défenseur peut réagir de l'une des manières suivantes :

- 1° se saisir lui-même de l'affaire et engager la procédure explicative ;
- 2° se borner à indiquer au plaignant la voie juridique à suivre pour faire valoir ses droits qui ont été atteints ;
- 3° transmettre l'affaire à l'organe d'Etat, à une institution publique ou à l'organisation sociale compétents ;
- 4° ne rien entreprendre, en constatant que l'affaire ne comporte pas d'éléments constitutifs d'une atteinte aux droits ou libertés du citoyen.

Lorsque l'affaire concerne la défense du pays, les forces armées ou la sécurité de l'Etat, le Défenseur est tenu de la communiquer au ministre de la Défense Nationale ou au ministre de l'Intérieur qui, dans un délai de 30 jours, doivent informer des mesures prises. S'il juge la réponse du ministre insatisfaisante, le Défenseur peut en appeler au Comité de Défense du Pays. Le président de ce Comité est éligible, comme le Défenseur, par la Diète.

Comme le veut la loi, le Défenseur n'est pas tenu de s'occuper des plaintes introduites par des étrangers. Mais il est évident qu'il peut s'occuper de son propre gré des cas de violation des droits et libertés civiques signalés par des étrangers. Il peut en effet s'occuper de toute affaire de son propre gré, et non seulement à la requête d'un particulier.

Quiconque a porté une plainte au Défenseur doit être informé de la manière dont le Défenseur a traité sa plainte. Il appartient à ce dernier de décider s'il laisse la plainte sans suite, dès qu'il la juge non fondée ou inintelligible, ou bien susceptible d'être satisfaite sur une autre voie juridique. Dès le début de son activité, le Défenseur se trouve devant le difficile problème de décider dans l'un ou l'autre sens.

Le Défenseur peut conduire la procédure explicative tout seul ou avec l'aide d'autres organes. Il peut examiner l'affaire donnée sur place, et demander toutes informations et l'accès de documents à tous les organes d'Etat, en respectant évidemment les dispositions en vigueur sur le secret d'Etat et le secret de service.

Quant aux moyens mis à la disposition du Défenseur, mentionnons en premier lieu le droit d'adresser un avertissement aux organes d'Etat,

à leurs fonctionnaires, aux institutions ou organisations dont l'action ou l'abstention ont provoqué une violation des droits et libertés du citoyen. Il peut en informer leurs autorités supérieures en recommandant des mesures à prendre. Il a le droit d'engager des procédures devant un tribunal civil ou administratif, et agir en tant que partie aux côtés ou au nom du citoyen lésé. Il peut demander au procureur d'intenter un procès pénal. Il peut adresser à la Cour Suprême ou à la Haute Cour Administrative des pourvois en révision extraordinaire d'un jugement civil, pénal ou administratif, passé en force de chose jugée.

S'il constate des irrégularités dans l'action des organes administratifs, le Défenseur peut demander que soient supprimées les causes de ces irrégularités. S'il constate des lacunes dans le droit en vigueur, ou s'il découvre des normes en fait inapplicables ou iniques dans ce droit, il peut demander que les dispositions visées soient modifiées, et même, qu'à cet effet, soit déclenchée l'initiative législative du parlement. Mais il n'a pas l'initiative des lois.

Si le Défenseur découvre des contradictions dans les dispositions juridiques ou bien l'inconstitutionnalité des dispositions des lois ou d'autres actes législatifs, il peut saisir le Tribunal Constitutionnel.

Le Défenseur n'obéit qu'à la Diète. Il est tenu de lui soumettre un rapport annuel, et il peut en outre lui présenter des rapports extraordinaires concernant une ou des affaires concrètes qui méritent d'être soumises au parlement.

Précisons que cet article a été écrit en janvier 1988, son auteur donc ne pouvait pas disposer de données sur le fonctionnement de cette nouvelle institution.

*LES FONDEMENTS JURIDIQUES DES RELATIONS CONSULAIRES
ENTRETENUES PAR LA POLOGNE AVEC D'AUTRES PAYS*

Janusz Symonides

Les relations consulaires, de même que les relations diplomatiques, sont définies par un groupe des normes juridiques à caractère conventionnel et coutumier constituant dans leur ensemble le droit consulaire international ainsi que par les normes du droit interne. Néanmoins, contrairement au droit diplomatique, dans le cadre du droit consulaire les dispositions des conventions bilatérales jouent un rôle bien plus significatif. Les dispositions traitant de l'établissement des relations consulaires, des privilèges et immunités consulaires sont incluses aussi bien dans les conventions pertinentes que dans les accords et traités commerciaux et les accords sur la navigation, sur le droit de mer et sur l'entraide judiciaire, à caractère bilatéral et multilatéral.

Actuellement, le nombre des conventions consulaires en vigueur est particulièrement élevé et s'exprime en quelques milliers. Les premières ont été conclues au XII^e et XIII^e siècle. En 1986 la Pologne était liée par vingt-six conventions bilatérales.

A présent, trois conventions consulaires multilatérales demeurent également encore en vigueur. Deux d'elles règlent les relations régionales de pays américains. Ce sont : la Convention sur les fonctions consulaires signée à Caracas en 1911 et la Convention sur les fonctionnaires consulaires signée à La Havane en 1928. Une autre convention à portée générale est la Convention sur les relations consulaires, signée le 24 avril 1963 lors de la Conférence de Vienne. Cette Convention est entrée en vigueur en 1967. La Pologne l'a ratifiée en 1981.

L'existence d'un nombre considérable des conventions ne signifie cependant pas que la coutume ne joue plus un rôle important dans les relations consulaires. Les conventions bilatérales comportant des solutions identiques peuvent être traitées comme une preuve de l'existence d'une pratique générale qu'on a adopté en tant que droit. En traitant cette question, la Convention de Vienne statue dans son préambule que les

règles coutumières du droit international vont toujours s'appliquer aux matières non-réglées par ses dispositions.

Les relations consulaires sont également réglées, dans les limites permises par le droit international, par les dispositions de la législation interne. Chaque pays régie les modalités de service des fonctionnaires consulaires, définit leurs droits, obligations et rangs ainsi que précise les tâches que ceux-ci doivent accomplir. Les premiers actes législatifs réglant les modalités de service de leurs consuls en Espagne, France et Italie ont été adoptés aux Pays-Bas. Trois ans plus tard, de telles dispositions ont été adoptées en France et en 1792 une loi sur les consuls a été votée aux Etats-Unis d'Amérique. D'autre part, l'Union Soviétique disposait d'une loi du 11 novembre 1926 qui était un des meilleurs actes législatifs réglant la matière des relations consulaires pendant la période de l'entre-deux-guerres. Cette loi fut remplacée par une nouvelle loi du 25 juin 1976.

En Pologne, il n'y pas longtemps était encore en vigueur une loi du 11 novembre 1924 sur l'organisation des consulats et les fonctions des consuls, complétée par une loi du 17 juin 1959 sur le règlement de certaines questions consulaires. En résultat des travaux menés depuis un certain temps, la Diète a adopté le 13 février 1984 une loi sur les fonctions des consuls de la République Populaire de Pologne, en vertu de quoi les lois de 1924 et 1959 ont cessé d'agir.

I. LA LOI DU 13 FÉVRIER 1984 SUR LES FONCTIONS DES CONSULS DE LA RÉPUBLIQUE POPULAIRE DE POLOGNE

1. ORGANISATION DU SERVICE CONSULAIRE POLONAIS

Conformément aux principes du droit international les pays particuliers décident eux-mêmes du caractère conjoint ou séparé du service diplomatique et consulaire, précisent qui peut être nommé consul et par qui, quelle autorité est compétente à délivrer au consul sa commission consulaire et enfin, quelle autorité est compétente à accorder l'exequatur aux consuls des pays étrangers. Les dispositions du droit interne déterminent l'organisation de travail de l'autorité centrale et des offices consulaires, les règles de priorité relatives aux officiers consulaires et les règles concernant les taxes consulaires et leurs montants.

Dans la législation polonaise, en outre de la loi du 13 février 1984, cette matière est également réglée par la loi du 29 mai 1974 sur l'office du Ministre des Affaires Etrangères ¹, l'ordonnance du Conseil des Mi-

¹ Journal des Lois (plus loin : J. des. L.) de 1987, n° 21, texte 115.

nistres du 31 mai 1984 sur le champ d'activité du Ministre des Affaires Etrangères², l'ordonnance du Conseil des Ministres du 24 mars 1983 sur certains droits et obligations des fonctionnaires du service diplomatique et consulaire³, de nombreux arrêtés du Ministre des Affaires Etrangères⁴ et les instructions du directeur du département consulaire⁵.

Les fonctionnaires polonais travaillant à l'étranger font partie d'un service uniforme sans distinction formelle entre le service diplomatique et consulaire. De nombreux actes législatifs parlent même d'un unique « service diplomatique et consulaire ». Le caractère uniforme de ces deux services résulte du fait qu'ils sont tous deux subordonnés au Ministre des Affaires Etrangères qui détermine leur organisation et dirige l'activité des postes diplomatiques et offices consulaires⁶. Ce caractère est également accentué à l'art. 8 par. 2 de la loi du 13 février 1984 qui statue que « la surveillance directe sur l'activité d'un consul est exercée par le chef du poste diplomatique ». La pratique polonaise ne prévoit de système de formation professionnelle différent ou des différences quant aux qualifications professionnelles requises lors de l'admission au Ministère des Affaires Etrangères. Il est toujours possible de passer du service diplomatique au service consulaire et vice versa.

² J. des L. de 1974, n° 21, texte 121.

³ J. des L. de 1983, n° 20, texte 90.

⁴ Ces Ordonnances sont rédigées par le Ministre des Affaires Etrangères seul ou conjointement avec d'autres Ministres : de l'Intérieur et de la Justice. Par exemple l'ordonnance des Ministres de l'Intérieur et des Affaires Etrangères du 8 juin 1962, J. des L. de 1962, n° 41, texte 190, régie la matière des taxes pour les passeports consulaires, pour leur convalidation et modification ainsi que les modalités de paiement de ces taxes tandis que l'ordonnance du 21 mai 1976, J. des L. de 1976, n° 20, texte 129 — les règles et le mode de la procédure ainsi que la compétence des autorités en matière des passeports. La matière des taxes consulaires est réglée dans l'ordonnance du Ministre des Affaires Etrangères du 3 mars 1981, J. des L. de 1981, n° 6, texte 28.

⁵ De telles instructions ont été entre autres rédigées en 1980 : sur le mode de règlement par les offices consulaires de la République Populaire de Pologne des affaires concernant la nationalité polonaise ; sur les activités des offices consulaires de la République Populaire de Pologne à l'égard des navires polonais de mer et de navigation intérieure ainsi que de leurs équipages, passagers et cargaison, des vaisseaux de guerre et des yachts de mer et de navigation intérieure. En 1981 : sur l'application des dispositions légales sur les taxes consulaires ; sur la protection consulaire. En 1982 : sur l'activité des offices et des officiers consulaires de la République Populaire de Pologne en matière juridique.

⁶ Dans certains pays reconnaissant encore le caractère distinct de ces deux services, l'activité consulaire est menée et subordonnée parfois à d'autres ministères — du commerce ou de la navigation. On peut néanmoins admettre que le principe du caractère uniforme de ces deux services est en principe généralement reconnu.

Dans la structure du Ministère des Affaires Etrangères les affaires consulaires sont à la charge du département consulaire qui comporte des sections : d'organisation, juridique et consulaire, des passeports et visas, des successions et une section s'occupant des affaires des Polonais vivant à l'étranger (« Polonia »)⁷.

Le droit international n'apporte pas de définition de « consul » généralement reconnue. De la, la littérature propose des définitions diverses⁸ et la question est définitivement réglée par la législation interne. En vertu de Part. 1 de la loi sur les fonctions des consuls de la République Populaire de Pologne : « le consul c'est le chef du consulat général, consulat, vice-consulat et de l'agence consulaire ainsi que de la section consulaire de la représentation diplomatique ». Au cas où la représentation diplomatique ne dispose pas d'une section consulaire, les fonctions d'un consul peuvent être réalisées par un membre du personnel diplomatique désigné par le Ministre des Affaires Etrangères.

On peut parler des relations consulaires au moment où sur le territoire d'un autre pays sont réalisées les fonctions consulaires. Ainsi, en conséquence, ces relations résultent du fait d'existence des offices consulaires, sections consulaires ou personnes réalisant les fonctions consulaires. Conformément à la pratique générale et aux dispositions de l'art. 2 de la Convention de Vienne, le consentement à l'établissement des relations consulaires constitue en même temps un consentement à l'établissement des relations consulaires, à moins qu'on ait agréé autrement.

En 1986, la Pologne entretenait 36 offices consulaires et dans ce nombre 30 consulats généraux⁹ et 6 consulats¹⁰. Malgré l'existence d'une telle

⁷Le département consulaire a été créé dans les années soixante. Son prédécesseur était le Bureau Consulaire. La transformation du bureau dans un département peut être considérée comme la reconnaissance de l'importance des relations consulaires par le ressort. En 1986 le directeur de ce département fut Dionizy Biliński.

⁸L. Oppenheim dans : *International Law*, vol. I, London 1963, p. 830 constate : « ... les consuls sont des agents de l'Etat résidant à l'étranger dans des buts divers, mais en principe dans l'intérêt du commerce et de la navigation de l'Etat qui les a désignés ». J. L. Brierly dans : *The Law of Nations*, Oxford 1963, p. 264 écrit : « Les consuls ne sont pas des agents diplomatiques ; ils réalisent des fonctions diverses pour l'Etat ou pour ses sujets dans un autre Etat, sans le représenter au sens propre ». S. Nahlik dans : *Encyklopedia prawa międzynarodowego i stosunków międzynarodowych [Encyclopédie du droit international et des relations internationales]*, Warszawa 1976, p. 139 traite un consul comme une personne désignée à exécuter de nombreuses fonctions sur le territoire d'un Etat (d'accueil) dans l'intérêt d'un autre Etat (d'envoi) et de ses citoyens.

⁹ Les consulats généraux existent en : Australie (Sydney), Belgique (Bruxelles), Brésil (Sao Paulo, Curitiba), Bulgarie (Varne), République Populaire de Chine (Shanghai), Tchécoslovaquie (Bratislava, Ostrava), France (Paris, Lille, Lyon), Yougoslavie (Zagreb), Canada (Montréal, Toronto), Maroc (Casablanca), République Démocratique

possibilité les vice-consulats et les agences consulaires n'ont pas été établis. Dans le cadre des ambassades fonctionnaient 32 sections consulaires ¹¹ tandis que dans les autres représentations diplomatiques les fonctions du consul étaient remplies par les membres du personnel diplomatique spécialement désignés. On peut donc admettre que la Pologne entretenait des relations consulaires avec 117 pays où fonctionnaient ses représentations diplomatiques.

Les offices consulaires ont été établis dans les régions où il y a des concentrations des Polonais vivant à l'étranger, dans les ports et les localités entretenant des relations économiques, touristiques et culturelles étroites avec la Pologne.

Le consentement à l'établissement des relations consulaires donne à l'Etat d'envoi le droit de choisir le siège de l'office consulaire, son rang et la circonscription consulaire. L'Etat d'envoi peut établir plusieurs offices consulaires fonctionnant dans des parties déterminées du territoire de l'Etat d'accueil constituant la circonscription consulaire. Un office consulaire peut être établi sur le territoire de l'Etat d'accueil uniquement avec le consentement de celui-ci. Pour cette raison, les propositions de l'Etat d'envoi en cette matière sont soumises à une approbation. La détermination du nombre des offices consulaires n'est pas soumise à la condition de la réciprocité mais en principe celle-ci est souvent respectée.

Les chefs des offices consulaires sont munis d'une commission consulaire délivrée par le Chef d'Etat, le Premier Ministre ou le Ministre des Affaires Etrangères, conformément aux dispositions du droit interne de l'Etat d'envoi. La commission consulaire précise le nom du chef de l'Office, son rang, la circonscription consulaire et le siège de l'office. La commission consulaire appelée aussi parfois patente, est transmise par la voie diplomatique ou d'une autre manière aux autorités de l'Etat d'accueil. Avec le consentement de cet Etat, la commission peut être remplacée par une notification. ¹¹

d'Allemagne (Leipzig), République Fédérale d'Allemagne (Cologne), Etats-Unis d'Amérique (New York, Chicago, Washington), Suède (Malmö, Stockholm), Turquie (Istanbul), URSS (Kiev, Minsk, Léninegrad), Grande-Bretagne (Londres, Glasgow), Italie (Milan) et Viêt-nam (Ho Chi Minh).

¹⁰ Les consulats existent en Belgique (Anvers), Inde (Bombay, Calcutta), Libie (Benghazi), Nigeria (Kano), Pakistan (Karachi).

¹¹ Ils ont été créés dans les ambassades de la République Populaire de Pologne se trouvant dans les capitales des pays suivants : Argentine, Autriche, Brésil, Bulgarie, République Populaire de Chine, Tchécoslovaquie, Denmark, Egypte, Finlande, Grèce, Pays-Bas, Inde, Iraq, Iran, Japon, Yougoslavie, Cuba, Libie, Maroc, Mexico, nigéria, République Démocratique d'Allemagne, Norvège, Pérou, Roumanie, Suisse, Turquie, Vénésuela, Hongrie, Italie, URSS. Une section consulaire a été également créée dans la Mission Militaire polonaise à Berlin-Ouest.

La commission consulaire constitue une proposition portant sur la personne du chef de l'office consulaire et doit être approuvée par l'Etat d'accueil. En cas de consentement, celui-ci accorde l'exequatur c'est-à-dire permet au chef de l'office d'accomplir ses fonctions consulaires. L'exequatur peut être accordé sous forme diverse. D'une part il peut constituer un document distinct et d'autre part le mot « exequatur » peut être transcrit sur la commission consulaire. L'Etat d'accueil jouit d'une liberté totale en ce qui concerne l'accord et le refus de l'exequatur. Il n'y a aucune obligation à motiver une décision sur le refus d'exequatur.

Conformément au § 8 de l'ordonnance du Conseil des Ministres du 31 mai 1974 sur le champ d'activité du Ministre des Affaires Etrangères, ce Ministre s'adresse au Conseil de l'Etat avec des propositions de nomination des consuls de la République Populaire de Pologne et de la délivrance des commissions consulaires à ceux-ci ainsi qu'avec des propositions d'accorder l'exequatur aux consuls des pays étrangers. Dans la pratique polonaise on a adopté une règle selon laquelle, en vertu du principe de la réciprocité, le Conseil de l'Etat délivre les commission consulaires aux consuls polonais et accorde l'exequatur aux consuls étrangers si dans l'Etat d'envoi ou dans l'Etat d'accueil ces fonctions sont réalisées par le Chef d'Etat ; au cas contraire, ces tâches sont accomplies par le Ministre des Affaires Etrangères.

La loi de 1984 précise à l'art. 2 qui peut être nommé consul. Peut être nommé consul tout citoyen polonais d'une grande valeur politique et morale, jouissant de la capacité d'exercice et de tous les droits publics, gradué d'une école d'enseignement supérieur et doté des qualifications professionnelles exigées des membres du service diplomatique et consulaire.

L'ordonnance du Conseil des Ministres du 24 mars 1983 sur certains droits et obligations des membres du service diplomatique et consulaire prévoit pour des fonctionnaires consulaires des grades suivants : consul général — ministre plénipotentiaire, consul général, consul, vice-consul, agent consulaire, attaché consulaire, secrétaire consulaire¹².

La nouvelle loi consulaire prévoit à l'art. 5 la possibilité de désignation par le Ministre des Affaires Etrangères des consuls honoraires¹³ en vue

¹² Quant aux rangs de priorité chez les représentants diplomatiques et officiers consulaires le grade du consul général-ministre plénipotentiaire correspond au grade du conseiller-ministre plénipotentiaire, le consul général correspond au conseiller, le consul au I secrétaire, le vice-consul au II secrétaire, l'agent consulaire au II secrétaire, l'attaché consulaire à l'attaché et enfin le grade du secrétaire consulaire est le grade le plus bas dans l'hierarchie dans les services diplomatique et consulaire.

¹³ Les consuls honoraires peuvent avoir le grade, de même que les consuls de carrière, de consul général, consul, vice-consul et agent consulaire.

de l'accomplissement de certaines fonctions consulaires. Peuvent être désignés consuls honoraires les citoyens polonais résidant dans l'Etat d'accueil, les citoyens de l'Etat d'accueil ou les citoyens d'un Etat tiers jouissant d'une grande autorité et confiance et dissurant la réalisation adéquate de leurs obligations.

La possibilité d'envoi et d'accueil des consuls honoraires est prévue d'une manière facultative dans la Convention de Vienne de 1963. Certains pays comme par exemple la Suède, la Norvège, le Danemark et la Grande-Bretagne profitent d'une façon significative de cette possibilité en établissant beaucoup plus de consuls honoraires que de carrière. La relation entre un consul de carrière et l'Etat d'envoi a un caractère public tandis que celle d'un consul honoraire — privé.

Ces deux catégories des consuls présentent des différences considérables. En dehors de la question de la nationalité déjà mentionnée ces différences concernent l'activité pécunière, le salaire et l'étendue des privilèges et immunités. Un consul de carrière reçoit un salaire régulier et ne peut s'adonner à d'autres formes d'activité pécunière tandis qu'un consul honoraire bien qu'accomplissant ses fonctions sur mandat accordé par l'Etat d'envoi ne reçoit pas de salaire régulier mais en général à droit à une compensation des dépenses supportées, qui lui sont recouvertes des taxes consulaires prélevées.

Vu le fait que le consul honoraire est en général un citoyen de l'Etat d'accueil et que l'activité consulaire est son occupation auxiliaire, ses privilèges et immunités sont bien plus restreints (ils ne s'étendent pas sur les membres de sa famille). Il est dispensé de tout impôt ou taxe sur les sommes qui lui sont transférées par l'Etat d'envoi au titre de ses fonctions. Il peut être arrêté ou détenu ; sa soumission à la juridiction de l'Etat d'envoi ne peut toutefois l'empêcher de réaliser ses fonctions consulaires. Les archives et les documents du consul honoraire sont toujours inviolables et les locaux du consulat sont protégés.

La littérature et la pratique des pays socialistes présentait il n'y a pas longtemps une attitude négative à l'égard de l'institution du consul honoraire. A l'exception de la Yougoslavie et du Cuba, les pays socialistes n'envoyaient pas et n'accueillaient pas des consuls honoraires. La loi consulaire soviétique de 1926 statuait expressément qu'uniquement des citoyens soviétiques pouvaient être nommés consuls ou agents consulaires du l'Union Soviétique¹⁴. Les raisons pratiques et les profits incontestables ¹⁴

¹⁴ L'opposition était en partie justifiée par les intérêts de classe car les fonctions des consuls honoraires sont en général accomplies par des commerçants, industriels ou représentants des milieux économiques locaux. M. Gąsiorowski, *Dyplomaci i konsulowie* [Les diplomates et les consuls], Warszawa 1966, p. 88 - 89 les traitait « comme personnes étroitement liées avec le système capitaliste ».

liés à cette institution en particulier dans le domaine du commerce extérieur ont convaincu les pays socialistes à modifier leur opinion. La possibilité de désigner des consuls honoraires est déjà prévue dans les lois pertinentes antérieures à la loi consulaire polonaise — celles de l'URSS du 25 juin 1976 et de la République Démocratique d'Allemagne du 21 décembre 1979.

En Pologne, l'institution des consuls honoraires était très en usage avant la II^{ème} guerre mondiale ; il suffit d'indiquer que sur 139 consuls honoraires¹⁵. Le dernier fonctionnait à Nice, jusqu'à 1947. Bien que la Pologne depuis ce temps n'ait pas nommé des consuls honoraires, sur son territoire opèrent les consuls honoraires de l'Italie, de la Belgique et de l'Inde.

Les scientifiques polonais depuis de nombreuses années démontraient les avantages découlant de l'institution des consuls honoraires. Une telle opinion était entre autres exprimée par Z. Sarna¹⁶, K. Libera¹⁷, E. Pałyga¹⁸, J. Sutor¹⁹ et J. Symonides²⁰. L'admission par la loi de la possibilité de désignation des consuls honoraires constitue également une réalisation des postulats de la littérature.

2. L'ÉTENDUE DES FONCTIONS DES CONSULS

La tendance expresse dans les relations consulaires à l'extension des fonctions des consuls a trouvé sa pleine expression dans la loi de 1984. Cette loi tient compte non uniquement des solutions adoptées dans la Convention de Vienne mais également des dispositions des conventions consulaires excédant les limites de ladite Convention. Cette considération ouverte des tâches qui doivent être accomplies par le service consulaire polonais est particulièrement appercevable si l'on procède à une compa-

¹⁵ Cité après E. Pałyga, *Opieka nad Polakami i interesami polskimi z udziałem konsulów honorowych* [La protection des Polonais et des intérêts polonais réalisée par les consuls honoraires], « Przegląd Polonijny » 1979, cahier 4, p. 66. Encore en 1945 sur 143 consuls 78 étaient des consuls honoraires.

¹⁶ Z. Sarna, *Konsul honorowy w służbie polskiego handlu zagranicznego* [Le consul honoraire dans le service du commerce extérieur polonais], « Myśl Gospodarcza », 1957, n° 4.

¹⁷ K. Libera, *Instytucja konsula honorowego i jej wykorzystanie w polskiej służbie zagranicznej* [L'institution du consul honoraire et sa mise à profit dans le service étranger de la Pologne], « Zeszyty Naukowe SGPIŚ » 1958, n° 6, p. 15 - 20.

¹⁸ E. Pałyga, op. cit., p. 71.

¹⁹ J. Sutor, *Prawo dyplomatyczne i konsularne* [Le droit diplomatique et consulaire] Warszawa 1977, p. 306 - 307.

²⁰ R. Bierzanek, J. Jakubowski, J. Symonides, *Prawo międzynarodowe i stosunki międzynarodowe* [Le droit international et les relations internationales], Warszawa 1980, p. 200 - 201.

raison avec la loi de 1924. La loi actuelle précise les obligations des consuls dans vingt-quatre articles tandis que l'ancienne loi le faisait seulement en neuf articles et c'est avec une stipulation très générale. L'art. 1 de la loi de 1924 statuait : « les consuls doivent protéger les intérêts économiques de la République Polonaise, protéger les citoyens polonais secourant à l'étranger et veiller sur l'application des conventions internationales ».

La loi actuelle engage un consul à protéger les droits et les intérêts de la République Populaire de Pologne et de ses citoyens ainsi qu'accroît la nécessité de développement non uniquement de la coopération économique mais aussi de la coopération scientifique, technique et culturelle²¹. Elle engage un consul à agir en faveur du développement des relations amicales avec l'Etat d'accueil, à explorer ses réalisations et en particulier son économie, science, culture, législation et conventions conclues avec des Etats tiers. Le consul doit fournir aux autorités de l'Etat d'accueil et à son opinion publique des informations sur la Pologne, sa politique étrangère et interne, le développement de son économie, science et culture. Une autre obligation à caractère général est l'activité déployée en faveur du renforcement des liens entre les Polonais vivant à l'étranger et la Pologne.

Les dispositions de la loi consacrées à la protection consulaire accordée aux citoyens polonais sont très développées et détaillées. Dans le cadre de la protection juridique le consul assure à ses nationaux une aide dans la réalisation de leurs droits, les représente devant les tribunaux et autres autorités de l'Etat d'accueil ou leur y assure une représentation, veille à ce que les citoyens polonais arrêtés, détenus ou d'une autre façon privés de liberté dans l'Etat d'accueil puissent jouir d'une assistance judiciaire et soient traités conformément aux dispositions du droit interne de l'Etat d'accueil et du droit international. En cas de nécessité, le consul propose de désigner un tuteur ou un curateur pour les citoyens polonais ou pour leur patrimoine. Dans le cadre de la protection financière, le consul accorde à ses nationaux des subsides ou des prêts. La protection des intérêts enveloppe également les affaires des successions et autres prestations dues aux ou par les citoyens polonais.

Sur demande d'un tribunal ou d'une autre autorité polonaise compétente, le consul signifie les documents judiciaires, procède à l'audition des parties, prévenus, témoins et experts et transmet aux tribunaux de l'Etat d'accueil les demandes d'entraide judiciaire.

²¹ La nécessité d'une interprétation plus large des fonctions consulaires fut postulée par M. Majewski, *Śłużba konsularna Polski Ludowej* [Le service consulaire de la Pologne Populaire], « Sprawy Międzynarodowe » 1975, n° 9, p. 141 et suiv.

En vertu d'une autorisation préalable délivrée par le Ministre des Affaires Etrangères conjointement avec le Ministre de la Justice, le consul peut réaliser les fonctions d'un notaire : rédiger et certifier les expéditions, extraits et copies des documents, certifier l'authenticité des signatures ou signes à main, les dates de la présentation des documents ou de comparution. Le consul peut également procéder à la traduction et certifier la traduction des documents ainsi que légaliser les documents officiels.

Les fonctions administratives comprennent la délivrance, la modification, la prolongation et l'annulation des passeports et l'entretien d'un registre des citoyens polonais, la délivrance des visas aux citoyens étrangers se rendant en Pologne et les affaires concernant les questions relatives à la nationalité polonaise.

En tant qu'officier de l'Etat Civil, le consul peut recevoir les déclarations visant la conclusion d'un mariage si les parties au mariage sont citoyens polonais, délivre les certificats sur la capacité juridique à contracter un mariage, et sert comme intermédiaire dans la déclaration d'une naissance ou d'un décès survenu à l'étranger dans l'office compétent de l'Etat Civil en Pologne.

Le fait que la Pologne est un pays maritime disposant d'une flotte considérable et un réseau des liaisons maritimes développé explique l'importance attachée par la loi aux fonctions d'un consul dans ce domaine. L'art. 28 précise dix fonctions qui doivent être réalisées par un consul en cette matière : contrôle du droit à l'exposition du pavillon, inspection du navire, délivrance des documents, réception des protestations maritimes et des informations transmises par le capitaine et concernant les infractions commises à bord du navire, participation aux actions entreprises à bord du bateau par les autorités de l'Etat d'accueil, protection et assistance judiciaire des membres de l'équipage en cas de leur arrestation, détention ou privation de liberté, règlement des litiges entre le capitaine et l'équipage, prestation d'aide aux membres de l'équipage restés sur la terre ferme, intervention en cas de discrimination du navire ou des membres de son équipage. Ces obligations s'appliquent à la navigation intérieure et aérienne.

Bien que la loi comporte une énumération considérable et précise des fonctions du consul, cette énumération n'est pas considérée comme exhaustive car la loi, conformément au droit international, statue que le consul peut réaliser d'autres fonctions prévues par le droit et la coutume internationale qui lui avaient été confiées par le Ministre des Affaires Etrangères²².

²² La disposition de l'art. 29 de la loi n'est pas précise. Le consul non seulement « peut » mais doit exécuter les autres fonctions qui lui ont été confiées.

La loi de 1984 à titre de nouveau précise le mode de réalisation des fonctions consulaires. Le consul doit renforcer la confiance et le respect par les citoyens polonais et étrangers du système socio-politique et du droit de la République Populaire de Pologne. Le règlement des affaires doit être rapide, efficace et correct²³. Les citoyens polonais doivent être informés de toute menace survenue ou éventuelle à leurs droits et intérêts ainsi qu'être conseillés et informés quant à leur défense. Le consul ne peut pas agir en violation du droit ou des règles de la vie en société.

II. LES CONVENTIONS CONSULAIRES BILATÉRALES CONCLUES PAR LA POLOGNE

1. PARTIES, DÉFINITIONS, DISPOSITIONS GÉNÉRALES ET FINALES

En 1985, la Pologne était liée par vingt-six conventions consulaires bilatérales²⁴ conclues avec : l'Afghanistan le 11 juin 1984, l'Algérie le 4 décembre 1983, l'Autriche le 2 octobre 1974, la Belgique le 11 février 1972, la Bulgarie le 10 novembre 1972, la République Populaire de Chine le 14 juillet 1984, le Chypre le 3 juillet 1980, la Tchécoslovaquie le 9 juin 1972, la Finlande le 2 juin 1971, la France le 20 février 1976, la Grèce le 30 août 1976, l'Iraq le 16 avril 1980, la Yougoslavie le 2 décembre 1982, le Cuba le 12 mai 1972, la République Démocratique et Populaire de Corée le 30 août 1982, le Laos le 23 novembre 1983, la Mongolie le 31 mai 1973, la République Démocratique d'Allemagne le 25 février 1972, la Roumanie le 24 mars 1973, les Etats-Unis d'Amérique le 31 mai 1972, la Syrie le 10 avril 1981, l'Hongrie le 5 juin 1983, le Viêt-nam le 27 septembre 1979, l'Italie le 9 novembre 1973, la Grande-Bretagne le 23 février 1967 (un protocole modifiant cette convention a été signé le 16 décembre 1976) et l'Union Soviétique le 27 mai 1971.

Toutes ces conventions ont été conclues après 1970 (la convention avec la Grande-Bretagne a été modifiée en 1976), ainsi donc après l'entrée en vigueur de la Convention de Vienne. Dans la plupart des cas elles ont

La possibilité de leur exécution doit être considérée dans le contexte de leur conformité au droit international tandis que la disposition du Ministre a un caractère impératif et ne laisse pas de choix.

²³ L'art. 31 de la loi statue que dans les affaires découlant de la compétence du consul on applique les dispositions du code de la procédure administrative dans sa partie portant sur les plaintes et requêtes.

²⁴ En dehors de vingt-six conventions qui ont été ratifiées par les deux parties, deux autres conventions — avec la Libie et la Tunisie ont été signées et trois suivantes — avec le Canada, la Turquie et le Mexico paraphées.

remplacé les anciennes conventions conclues dans les années cinquante et soixante et même avant la deuxième guerre mondiale²⁵.

En caractérisant d'une façon générale la forme et la structure des conventions conclues par la Pologne il faut noter que les dispositions de fond sont en général groupées en cinq parties : I. définitions, II. établissement des offices consulaires et nomination (désignation) des officiers et employés consulaires²⁶, III. privilèges et immunités, IV. fonctions consulaires et V. dispositions finales.

Dans de courts préambules, les Parties indiquent en général qu'en signant la Convention elles désirent renforcer l'amitié et la coopération entre les deux pays. Dans le cas des conventions remplaçant des conventions précédemment en vigueur on indique à titre complémentaire la nécessité des modifications. Les parties désignent en qualité de leurs plénipotentiaires leurs ministres des affaires étrangères, directeurs des départements consulaires ou ambassadeurs.

Dans la première partie consacrée aux définitions on précise de notions telles que : office consulaire, circonscription consulaire, chef de l'office consulaire, officier consulaire, employé consulaire, membres de l'office consulaire, locaux consulaires, archives consulaires, correspondance officielle. Une comparaison avec la Convention de Vienne nous incite à présenter quelques différences. Ainsi, la Convention de Vienne fait une distinction entre deux notions : « employé consulaire » — en tant que personne employée dans les services administratifs et techniques et « membre du personnel de service » — en tant que domestiques employés à l'office consulaire tandis qu'une grosse majorité des conventions bilatérales (dix-neuf) emploie une notion commune « employé consulaire » pour ces deux catégories de personnes²⁷. Dans quelques conventions la notion de l'« officier consulaire » est plus largement interprétée et englobe aussi « une personne passant un stage pratique à l'office consulaire (stagiaire) »²⁸.

²⁵ Dans les années cinquante et soixante la Pologne a conclu des conventions consulaires avec : la République Démocratique d'Allemagne (1957), l'URSS (1958), la Yougoslavie (1958), l'Hongrie (1959), la Tchécoslovaquie (1960), la Bulgarie (1961), la Roumanie (1962) et la Mongolie (1964). Encore avant ont été conclues les conventions avec la France (le 30 décembre 1925) et l'Italie (le 10 juillet 1935).

²⁶ Parfois on cite seulement les officiers consulaires (conventions avec : l'Afghanistan, le Laos, l'Hongrie). Parfois la II^e partie est intitulée d'une manière générale — les relations consulaires (convention avec l'Iraq).

²⁷ Des dispositions identiques aux celles de la Convention de Vienne sont incluses dans les conventions conclues avec : l'Algérie, l'Autriche, la France, l'Iraq, la Yougoslavie, la Roumanie et l'Italie.

²⁸ Un tel modèle a été adopté dans les relations consulaires avec la Bulgarie, le Chypre, la France, la Mongolie, la République Démocratique d'Allemagne, le Viêt-nam et l'Union Soviétique. En dehors de la notion « personne passant un stage

Dans les conventions bilatérales ont été également définies les notions qui bien qu'utilisées dans la Convention de Vienne n'y ont pas été précisées d'une façon détaillée. Ceci concerne entre autres de telles notions comme par exemple « les membres de famille » ou « le navire de l'Etat d'envoi »²⁹. La notion « les membres de famille » telle qu'elle est définie dans quatorze conventions comprend le conjoint, les enfants et les parents du membre de l'office consulaire à condition que ceux-ci vivent avec lui dans un foyer commun³⁰ ou sont en plus à sa charge^{31 32}. La définition la plus large a été incluse dans la convention conclue avec l'Italie où on statue d'une façon expresse que la notion « membre de famille » englobe « le conjoint du membre de l'office consulaire, ses parents en ligne directe, les parents adoptifs, les enfants adoptés et les frères et soeurs de deux conjoints à condition que ces personnes se trouvent à la charge du membre de l'office consulaire et cohabitent avec lui. Cependant, dans des cas exceptionnels, peut être reconnue membre de famille toute personne qualifiée comme telle par l'Etat d'envoi et admise en cette qualité par l'Etat d'accueil ».

La notion « le navire de l'Etat d'envoi » définit comme tel un navire autorisé à porter le pavillon de cet Etat (conventions avec la Bulgarie et l'Hongrie) ou chaque autre unité maritime, autorisée à porter le pavillon de l'Etat d'envoi et enregistrée dans cet Etat conformément à son droit, à l'exception des vaisseaux de guerre (conventions avec : la Yougoslavie; la Tchécoslovaquie, la République Démocratique d'Allemagne, la Roumanie). Quant à la forme des conventions consulaires bilatérales, elles sont rédigées en forme d'un document uniforme auquel on a joint dans quelques cas un protocole ou un échange des notes. Les protocoles conclus lors de la signature de la convention concernent les délais de la notification à l'office consulaire du fait de l'arrestation, détention ou privation de liberté d'une autre manière de son national ainsi que les délais de la réalisation du droit à sa visitation³².

de pratique » on parle parfois du stagiaire en tant que personne déléguée à l'office consulaire aux fins de la préparation au métier de l'officier consulaire.

²⁹ Certaines conventions comportent également des définitions de l'« aéronef » (conventions avec le Chypre, la France et la République Démocratique et Populaire de Corée). La convention avec l'Algérie emploie le terme « navire » pour une unité de navigation maritime et le terme « avion » pour un aéronef.

³⁰ Cela est prévu par les conventions conclues avec la Chine, la Roumanie, la Syrie et le Viêt-nam.

³¹ Solution adoptée dans les conventions avec : l'Afghanistan, l'Autriche, le Chypre, la France, la Grèce, l'Iraq, la Yougoslavie, le Laos et la République Démocratique et Populaire de Corée.

³² Les protocoles constituent un élément intégral des conventions avec : la Belgique, la Bulgarie, la Tchécoslovaquie, la Finlande, la République Démocratique d'Allemagne, l'Hongrie, les Etats-Unis d'Amérique (deux protocoles) et l'Union So-

Les conventions consulaires sont en générales conclues dans les langues de deux parties. Parfois on ajoute une troisième langue qui prévaut en cas de divergence dans l'interprétation du texte. Un tel modèle a été adopté dans les conventions conclues avec : l'Afghanistan langues polonaise, dari et anglaise, la Syrie — langues polonaise, arabe et française et le Laos — langues polonaise, laotienne et française. Vu l'importance particulière de la question linguistique pour la Belgique, la convention avec cet Etat a été rédigée en trois langues — polonaise, française et néerlandaise, tous les trois textes faisant également foi.

Parmi les dispositions finales une attention particulière doit être attirée sur les dispositions concernant l'entrée en vigueur et la durée de la convention. La date de l'entrée en vigueur est précisée partout d'une façon identique ; c'est le trentième jour après l'échange des instruments de ratification. Ainsi, toutes les conventions sont soumises à la ratification et l'échange des instruments de ratification se fait à l'alternative c'est-à-dire si la convention a été signée dans l'une de deux capitales, l'échange des instruments de ratification se fait dans l'autre capitale.

La majorité des conventions a été conclue pour une durée illimitée avec la possibilité de leur extinction six mois après la date d'une telle notification par une des parties. Dans les cas des conventions conclues avec l'Autriche, la Chine et l'Italie le délai est plus long et est de douze mois. Une certaine exception constituent les conventions avec la Grande-Bretagne et l'Iraq qui sont conclues pour une période de cinq ans mais seront automatiquement prolongées si aucune des parties n'aura pas dénoncé la convention auparavant, dans le premier cas — pour une durée illimitée et dans le second cas — pour des périodes consécutives d'un an ³³.

1. LES PRIVILÈGES ET IMMUNITÉS CONSULAIRES

Les conventions bilatérales adoptent les solutions prévues par la Convention de Vienne en ce qui concerne l'établissement des relations consulaires, la nomination et l'admission des chefs des offices consulaires, la délivrance de la commission consulaire, la réalisation provisoire des fonctions du chef de l'office consulaire et la nationalité des officiers consu-

viétique. Aux conventions conclues avec la Belgique et l'Italie sont joints des échanges des notes concernant dans le premier cas le consentement de la Pologne pour la protection par la Belgique des intérêts du Luxembourg et dans le second cas — l'extension du droit à la visitation du citoyen de l'Etat d'envoi arrêté ou privé de liberté sur l'employé consulaire — membre des services administratifs.

³³ La convention polono-britannique prévoit une période de dénonciation de douze mois et la convention polono-irakienne de six mois.

lares. Cependant, en matière des facilités, privilèges et immunités le niveau fixé dans la Convention de Vienne est très largement dépassé.

Ceci est déjà appercevable quand on considère les dispositions réglant la question de l'inviolabilité des locaux consulaires. Une disposition statuant que les autorités de l'Etat d'accueil ne peuvent pas y entrer sans consentement préalable du chef de l'office consulaire, chef de la représentation diplomatique de l'Etat d'envoi ou d'une personne désignée par ces derniers à donner un tel consentement, est prévue par vingt conventions. D'autre part, la présomption du consentement préalable du chef de l'office consulaire à l'entrée dans les locaux consulaires en cas d'incendie ou autre accident grave nécessitant une intervention immédiate de secours, prévue par la Convention de Vienne n'a été formulée que dans six conventions: avec l'Algérie, la Belgique, la Finlande, la Yougoslavie, l'Iraq et l'Italie.

La disposition contestée de la Convention de Vienne prévoyant qu'au cas où il y a raison de croire que le courrier consulaire contient d'autres objets que ceux destinés à utilisation officielle les autorités compétentes peuvent demander qu'un représentant autorisé de l'Etat d'envoi l'ouvre en leur présence et qu'au cas de refus le courrier sera retourné au lieu d'envoi n'apparaît que dans cinq conventions : avec l'Algérie, la Belgique, la Finlande, la Yougoslavie et l'Iraq. Les autres conventions (vingt et un) prévoient que le courrier consulaire ne peut être ouvert ni saisi.

Les privilèges et immunités personnelles des officiers et employés consulaires telles qu'elles sont transcrites dans les conventions bilatérales excèdent également les limites fixées dans la Convention de Vienne. Ceci est particulièrement visible dans le cadre de l'immunité juridictionnelle en affaires pénales, civiles et administratives. Les conventions conclues avec : l'Afghanistan, la Bulgarie, la République Populaire de Chine, le Chypre, le Laos, la Mongolie, la République Démocratique d'Allemagne, l'Hongrie, le Viêt-nam et l'URSS statuent que les officiers consulaires et les membres de leurs familles ne sont pas soumis à la juridiction de l'Etat d'accueil. Ils jouissent de l'inviolabilité de leurs personnes et ne peuvent être arrêtés, détenus ni soumis à toute autre forme de privation de liberté. Bien que les conventions conclues avec la Tchécoslovaquie, le Cuba et les Etats-Unis d'Amérique ne parlent pas de l'inviolabilité de la personne, elles accordent néanmoins aux officiers consulaires et aux membres de leurs familles l'immunité juridictionnelle allant au-delà de l'accomplissement de leurs fonctions.

Sept conventions accordent l'immunité juridictionnelle totale en affaires pénales uniquement au chef de l'office consulaire. Une telle disposition a été transcrite dans les conventions conclues avec : l'Autriche, la Belgique, la Grèce, la Finlande, la France, la Syrie et l'Italie. Il faut re-

marquer que cette immunité s'étend sur les membres de famille (à l'exception de la convention avec l'Italie). Dans quelques conventions on a adopté les solutions de la Convention de Vienne c'est-à-dire la possibilité de soumettre les officiers consulaires à la juridiction pénale de l'Etat d'accueil en vertu d'une décision d'un organe judiciaire compétent aux cas où un crime ou une infraction grave a été commise. Contrairement cependant à la Convention de Vienne qui ne comporte pas de définition de la notion « crime ou infraction grave » les conventions bilatérales la précisent expressément. Les conventions conclues avec l'Algérie, la Belgique, la Grèce, la Yougoslavie, la Syrie et l'Italie parlent des infractions susceptibles, conformément à la législation de l'Etat d'accueil, d'une peine de privation de liberté d'au moins cinq ans. La Convention avec la France envisage une peine de privation de liberté de trois ans. La notion d'« infraction grave » n'est pas définie dans la convention avec la Finlande. Quant aux catégories des employés consulaires (personnes employées dans les services administratifs et techniques ainsi que les domestiques) une immunité juridictionnelle complète en affaires pénales est prévue dans les conventions conclues avec la Bulgarie, la Mongolie, la République Démocratique d'Allemagne, l'Hongrie et l'Union Soviétique. Dans certains cas cette immunité est restreinte aux fonctions officielles ou bien s'étend également sur les autres activités. Une exception constituent les infractions passibles d'une peine d'au moins cinq ans de privation de liberté.

La comparaison des conventions bilatérales avec la convention de Vienne en matière de déposition de témoignages nous amène également à la conclusion que dans de nombreux cas on a adopté des solutions allant bien plus loin. Ainsi, dans les conventions avec la Bulgarie, la République Démocratique d'Allemagne, l'Hongrie et l'U.R.S.S. on prévoit que les officiers consulaires sont totalement dispensés de déposer tandis que les employés consulaires peuvent être cités à comparaître en qualité de témoins mais en cas de refus de comparution aucune mesure de contrainte ne peut être appliquée à leur égard. Ils ne sont pas obligés de déposer sur les faits liés à l'exécution de leurs fonctions ni de présenter la correspondance officielle et les documents relatifs à ces faits.

En matière de dispense de taxes de douane, les conventions conclues avec la Bulgarie, la Mongolie, la République Démocratique d'Allemagne, l'Hongrie et la Grande-Bretagne statuent que : « les membres de l'office consulaire ainsi que les membres de leurs familles sont dispensés de taxes de douane dans les mêmes limites que les catégories pertinentes du personnel de la représentation diplomatique ». En vertu de ce renvoi, les officiers consulaires sont traités comme les membres du personnel diplomatique tandis que les employés consulaires comme les membres des services administratifs et techniques de la représentation diplomatique.

En évaluant d'une façon générale les solutions adoptées dans les conventions consulaires conclues par la Pologne il faut remarquer une tendance expresse visant l'égalisation de la position des officiers consulaires et des fonctionnaires diplomatiques. Cela concerne également l'inviolabilité des locaux consulaires (le rejet de la présomption du consentement à l'entrée) et la possibilité de communication par l'intermédiaire du consulat dans les buts officiels, y compris la transmission du courrier consulaire. Cette tendance est visible aussi bien dans les relations avec les pays socialistes que capitalistes³⁴. Quant à la position des employés consulaires, les conventions conclues avec les pays socialistes vont encore plus loin que les dispositions de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques de 1961^{34 35}. On peut remarquer que trois de conventions, celles avec l'Algérie, l'Iraq et la Yougoslavie adoptent le modèle de la Convention de Vienne sur les relations consulaires en ce qui concerne les privilèges et les immunités consulaires. Comme nous l'avons déjà remarqué les autres conventions vont dans ce domaine beaucoup plus loin. Il faut considérer cela comme compatible avec la Convention de Vienne et les requérances de la pratique internationale³⁶.

2. LES FONCTIONS CONSULAIRES

Les dispositions des conventions bilatérales concernant les fonctions consulaires doivent être également reconnues comme conformes à la tendance expresse et moderne apparaissant dans les relations consulaires³⁷. Trois éléments sont ici décisifs. Premièrement, ces conventions en suivant la ligne de la Convention de Vienne parmi les fonctions des officiers consulaires citent trois fonctions également réalisées par les représentations diplomatiques : a) la protection des intérêts de l'Etat d'envoi et de ses citoyens. b) contribution au développement des relations amicales dans

³⁴ Il faut néanmoins noter que les conventions avec l'Autriche, la Belgique, la Finlande, la France, la Grèce et l'Italie prévoient des immunités égales à celles des diplomates en principe uniquement pour le chef de l'office consulaire.

³⁵ Les conventions avec la Bulgarie, la Mongolie, la République Démocratique d'Allemagne, l'Hongrie et l'URSS prévoient une immunité complète pour les employés des services administratifs et techniques (également pour les domestiques employés à l'office) tandis que la Convention de Vienne parle de l'exclusion en relation des fonctions officielles. Dans la pratique diplomatique, en vertu des accords spéciaux entre les parties, le personnel administratif et technique jouit également des immunités et privilèges sans aucune restriction.

³⁶ Aucune des conventions ne limite ni ne restreint pas les privilèges et les immunités définies dans la Convention de Vienne ce qui constituerait la violation de ses dispositions.

³⁷ Voir B. Gabryelska-Straburzyńska, *Umowy konsularne w trzydziestolecie Polski Ludowej* [Les conventions consulaires pendant trente années d'existence de la Pologne Populaire], « Sprawy Międzynarodowe », 1975, n° 9, p. 135 ;

le domaine économique, commercial, culturel, scientifique et touristique, c) acquisition par tout moyen légal des informations sur l'Etat d'accueil en matière de politique, économie, commerce, culture, science, tourisme et soumission des rapports au gouvernement de l'Etat d'envoi. De cette façon la tendance au rapprochement et l'uniformisation du service diplomatique et consulaire est accentuée³⁸.

Deuxièmement, en général ces conventions prévoient une énumération large et détaillée des activités admissibles de l'officier consulaire entre autres en matière : de communication avec les nationaux de l'Etat d'envoi, de la représentation juridique des nationaux de l'Etat d'envoi, du registre des citoyens et de la délivrance des documents, des fonctions notariales, de la mise en dépôt des documents et objets, de l'institution de la tutelle ou de la curatelle, de la notification de l'arrestation, des accidents et des décès, des affaires des successions et de la signification des documents.

Les fonctions maritimes d'un consul sont également très développées. Elles s'expriment dans la plupart des conventions dans la prestation d'aide aux navires de l'Etat d'envoi, dans l'action entreprise en cas de collision et de l'endommagement des navires et dans les actions entreprises à l'égard du capitaine et de l'équipage. Il faut noter que les fonctions d'un consul dans ces domaines sont également transcrites dans les conventions conclues avec des pays non-côtiers comme l'Autriche, la Tchécoslovaquie, le Laos et l'Hongrie. Cela est logique car les pays non-côtiers de plus en plus souvent accèdent à la mer et possèdent des navires portant leur pavillon. Une solution un peu différente a été adoptée dans la convention conclue avec l'Afghanistan où on a prêté beaucoup d'attention aux fonctions du consul à l'égard des aéronefs. En plus, conformément à la Convention de Vienne et la loi polonaise sur les fonctions des consuls de la République Populaire de Pologne de 1984 les conventions comportent une constatation que les officiers consulaires peuvent réaliser toute autre fonction confiée à l'office consulaire par l'Etat d'envoi si elle n'est pas incompatible aux lois ou autres dispositions légales de l'Etat d'accueil³⁹.

S. E. Nahlik, *La tendance actuelle à assimiler le statut juridique des consuls à celui des diplomates*, « Yearbook of the Association of Attenders and Alumni of the Hague Academy of International Law » 1979/80, vol. 49/50, p. 69 et suiv. ; Z. C. Żabiński, *Polish New Consular Law — Selected Legal Problems*, « Polish Yearbook of International Law », 1984, vol. XIII, p. 125 et suiv.

³⁸ Les conventions consulaires conclues par la Pologne adoptent comme principe l'admissibilité de l'exécution des fonctions consulaires par les représentations diplomatiques.

³⁹ Parfois on ajoute une réserve que pour réaliser de telles fonctions il faut qu'il n'y ait pas d'opposition de la part de l'Etat d'accueil ou que ces fonctions soient prévues dans les conventions en vigueur entre l'Etat d'envoi et l'Etat d'accueil.

En conclusion, il faut constater que les conventions conclues par la Pologne apportent une contribution significative au développement du droit consulaire international car d'une part elles répondent aux exigences que la vie internationale pose aux relations consulaires et d'autre part elles créent une meilleure possibilité de leur application en prévoyant un éventail plus large des immunités et privilèges et en rapprochant le service consulaire au service diplomatique.

LA LOI ANTIMONOPOLISTE POLONAISE

Irena Wiszniewska

Le 28 janvier 1987, a été votée la loi sur les mesures tendant à combattre les pratiques monopolistes dans l'économie nationale¹. Elle est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1988 (art. 30).

I. LES PRINCIPES DIRECTEURS DE LA LOI

La loi en question vient compléter naturellement la réforme économique en voie de réalisation en Pologne. Cette réforme a essentiellement modifié le système de gestion de l'économie nationale. La planification centrale n'utilise plus les indices obligatoires. Le plan central trace les orientations de développement socio-économique, et le fonctionnement de l'économie conforme au plan est assuré avant tout à l'aide d'instruments économiques tels que l'impôt, le taux de l'intérêt, le droit de douane, et parfois aussi le prix. L'influence directe des organes de l'administration d'Etat sur l'activité des entreprises est fortement limitée. Les entreprises nationales deviennent autonomes. Guidées par le souci de maximaliser le profit, elles doivent décider elles-mêmes de la quantité et de la qualité de leurs fabrications, et parfois aussi des prix ².

¹ Journal des Lois (J. des L.) n° 3, texte 18.

² Les principes du nouveau système trouvent leur expression juridique dans plusieurs lois, avant tout dans celle du 25 septembre 1981 sur les entreprises d'Etat (J. des L. 1987, n° 35, texte 201) et dans celle du 25 septembre 1981 sur l'autogestion de l'entreprise d'Etat (J. des L. n° 24, texte 123). Pour le texte de ces lois et leur commentaire v. L. Bar, *L'entreprise polonaise d'Etat et l'autogestion de son personnel à la lumière des nouvelles lois*, « Droit Polonais Contemporain » 1982, n° 1/2 (53/54), p. 89, 101 et 5 - 21. Ensuite dans les lois du 26 février 1982 : sur la planification socio-économique (J. des L. 1987, n° 4, texte 26, modifiée J. des L. 1987, n° 33, texte 181) ; sur les prix (J. des L. 1985, n° 49, texte 261, modifiée J. des L. 1986, n° 47,

Les changements dans le système de fonctionnement signifient qu'on laisse agir le mécanisme de marché, ce qui fait naître la nécessité de créer des instruments juridiques permettant de combattre les abus des monopoles et de protéger la concurrence.

Dans l'économie polonaise, qui se caractérise par une monopolisation poussée, un danger particulier pour le fonctionnement du mécanisme de marché et pour une production efficiente est représenté par l'exploitation abusive de la position monopoliste. Dès le début de la réforme, on a pu voir que les entreprises ont vite commencé à utiliser les possibilités d'accroître le profit plus facilement que par une efficience accrue. La pratique des prix excessifs ou des conditions trop onéreuses des contrats est fréquente. Aussi la tâche de s'opposer à ces pratiques a-t-elle été reconnue comme la tâche primordiale de la loi antimonopoliste.

La loi est appelée aussi à protéger la concurrence et les conditions de son développement³. Dans l'économie réformée, la concurrence doit être un mécanisme essentiel, contraignant à l'efficience et à la rationalité de l'activité économique prévues par le plan. Cependant, l'expérience des dernières années montre que dans les branches économiques où la concurrence existe ou se dessine, des tendances monopolistes apparaissent dans les entreprises. Elles se traduisent par des contrats prévoyant l'application du prix de vente concertés ou instaurant la répartition des dé-

texte 226). Pour cette dernière loi v. P. Bubińska, *Nouvelle loi polonaise sur les prix*, « Droit Polonais Contemporain » 1982, n° 3/4 (55/56), p. 57 - 70. La loi sur la gestion financière des entreprises d'Etat (J. des L. 1986, n° 8, texte 44, modifiée J. des L. 1986, n° 39, texte 192, et n° 47, texte 226 ; J. des L. n° 33, texte 181). Le fonctionnement du nouveau système connaît en raison des difficultés des restrictions se traduisant, par exemple, par le maintien du rationnement de certaines marchandises, par l'élargissement de l'influence des organes de l'administration d'Etat sur les prix. Ces restrictions sont fondées sur la loi du 26 février 1982 sur la planification socio-économique (J. des L. 1987, n° 4, texte 26, modifiée J. des L. 1987, n° 33, texte 181), la loi du 21 décembre 1983 modifiant certaines lois introduisant la réforme économique (J. des L. n° 71, texte 318) ; Loi du 31 juillet 1985 sur l'adaptation de certaine lois définissant le fonctionnement de l'économie aux conditions et aux besoins du développement socio-économique du pays (J. des L. n° 37, texte 174) ; Loi du 18 décembre 1986 modifiant certaines lois définissant le fonctionnement de l'économie socialisée (J. des L. n° 47, texte 226).

³ La loi ne s'occupe pas de la problématique de la concurrence déloyale que règle la Loi du 2 août 1926 touchant à combattre la concurrence déloyale, J. des L. n° 24, texte 74. Cette loi reste en vigueur, sauf les dispositions pénales. Au cours des travaux préparatoires de la loi antimonopoliste on a proposé d'englober les deux matières, la lutte contre la monopolisation et la lutte contre la concurrence déloyale, par une seule loi ; v. S. Sołtysiński, *O potrzebie ustawodawstwa zwalczającego praktyki monopolistyczne i nieuczciwą konkurencję* [De la nécessité d'une législation combattant les pratiques monopolistes et la concurrence déloyale], « Państwo i Prawo » 1982, n° 12, p. 16 - 29, 22.

bouchés. Les exemples en sont fournis avant tout par l'activité des unions d'entreprises d'Etat.

La Pologne n'est pas le premier pays socialiste mettant en place une législation antimonopoliste. Les autres pays socialistes qui avaient apporté des changements semblables au fonctionnement de leur économie, ont aperçu la nécessité d'une telle législation. En Hongrie, une loi interdisant toute activité économique déloyale, entrée en vigueur au début de 1985, contient des dispositions antimonopolistes⁴. En Yougoslavie une loi visant à combattre la concurrence déloyale et les ententes monopolistes est en vigueur depuis plus de 10 ans⁵.

II. LE CHAMP D'APPLICATION DE LA LOI

Les dispositions de la loi sont applicables aux unités économiques, donc aux personnes physiques ou morales exerçant une activité économique ainsi qu'aux fédérations et autres unions d'unités économiques (art. 1 et 7 — 3°). La loi est applicable aux pratiques monopolistes lorsque ces pratiques produisent des effets sur le territoire de la République Populaire de Pologne (art. 1).

La loi soustrait à son application certaines matières (art. 2) et certaines unités (art. 3, al. 1). Ses dispositions ne s'appliquent pas à l'exercice des droits résultant de la propriété intellectuelle (parce que la loi ne doit pas contribuer à affaiblir la créativité)⁶, ni aux obligations découlant des conventions internationales (car la loi ne doit pas entraver la coopération économique internationale). L'activité de certaines entreprises est soustraite à l'application de la loi en raison de leur caractère spécifique (entre autre l'Imprimerie du Trésor, Hôtel des Monnaies, les entreprises fonctionnant auprès des établissements pénitentiaires). L'Etablissement des Assurances Sociales, monopoliste en ce qui concerne les assurances nationales, est également soustrait à l'application de la loi, ce qui suscite des réserves.

La loi prévoit que le Conseil des Ministres peut soustraire d'autres matières ou unités à son application (art. 3, al. 2). Ainsi la loi peut être déclarée inapplicable, ou partiellement applicable aux unités économiques exerçant des droits qui découlent d'un monopole défini par des dispositions

⁴ Loi n° IV/1984 « Magyar Közlöng » n° 46 du 31 octobre 1984, p. 770.

⁵ Loi du 10 mai 1974, « Slu béni List » 1974, n° 24.

⁶ Cependant il faut tenir compte du fait que l'art. 2 ne parle que de la « non-violation » par la loi « des droits découlant » de la propriété intellectuelle. Si l'ayant droit outrepassé ce droit ou en use aux fins de la monopolisation, il n'y a pas d'obstacle à l'application de la loi antimonopoliste.

légales ou des dispositions relatives à la réglementation. A l'application de la loi peut être soustrait un domaine déterminé de l'activité économique en raison d'un intérêt particulier de l'économie nationale. Dans ce dernier cas la loi exige que la commission parlementaire compétente soit informée des causes et de l'étendue de la décision soustrayant à l'application de la loi.

Il semble que cette délégation donnée au Conseil des Ministres est trop vaste et qu'elle risque de restreindre sensiblement le champ d'application de la loi. Toutefois il y a lieu de croire que le gouvernement n'utilisera pas fréquemment de cette faculté.

III. LES PRATIQUES MONOPOLISTES

La loi entend par pratiques monopolistes : 1° les actes des unités économiques, contraires à la loi, portant atteinte à l'intérêt social ou à celui d'autres unités économiques ou des consommateurs ; 2° la conclusion et l'exécution des ententes monopolistes contraires à la loi (art. 7 — 1°).

1. LES ACTES DES ENTREPRISES PARTICULIÈRES

La loi interdit « Les actes portant atteinte à l'intérêt social ou aux intérêts d'autres unités économiques ou des consommateurs, consistant : 1° à imposer, sans raison valable, des conditions onéreuses des contrats ; 2° à faire dépendre la conclusion d'un contrat de l'acceptation ou de l'accomplissement par l'autre partie d'une autre prestation sans rapport avec l'objet du contrat ; 3° à imposer à l'unité économique partie au contrat l'obligation de n'acheter, vendre ou passer des contrats qu'exclusivement avec une unité économique déterminée ; 4° à percevoir un prix exorbitant au sens de la loi sur les prix » (art. 8)⁷. L'organe antimonopoliste peut interdire tout acte consistant à limiter la production, l'achat aux producteurs ou la vente malgré les possibilités d'approvisionnement existantes, les capacités de production inexploitées et la demande insatisfaite, et qui mène à augmenter le prix de la marchandise donnée (art. 9).

Cette interdiction ne dépend pas de la position des entreprises qui pratiquent les actes visés. C'est donc une conception différente de celle adoptée par la majorité des législations antimonopolistes des pays occidentaux

⁷ Ne sont pas applicables aux pratiques consistant à percevoir un prix exorbitant les sanctions prévues par la loi antimonopoliste. L'art. 10, al. 4 prévoit que s'il constate de telles pratiques, l'organe antimonopoliste prendra des mesures définies à l'art. 8, al. 1 de la loi sur les prix (J. des L. 1985, n° 49, texte 261, et 1986, n° 47, texte 226).

qui combattent de tels actes en interdisant la mise à profit abusive de la position dominante⁸. L'adoption de la conception en vigueur en Pologne s'explique facilement. Dans une économie déséquilibrée comme la nôtre, les pratiques visées peuvent être l'oeuvre non seulement des entreprises qui dominent sur le marché mais aussi des entreprises peu importantes qui, par suite du déséquilibre du marché, deviennent des quasi-monopolistes. D'un autre côté cependant, il est difficile d'accepter que les pratiques des quasi-monopolistes soient combattues par une loi antimonopoliste. Par ailleurs, comme la loi concerne les actes de toutes les unités économiques, le champ laissé à l'ingérence de l'administration est trop vaste et risque de surcharger l'organe antimonopoliste, qui aura des difficultés à se concentrer sur la lutte contre les pratiques les plus indésirables du point de vue social sur la lutte contre les monopolistes authentiques⁹.

Les problèmes qu'avait suscités la liste des actes que la loi devait qualifier de répréhensibles ont été l'objet de controverses lors de la préparation de la loi. Deux opinions se sont dessinées. Selon l'une, la loi antimonopoliste devait combattre tout comportement nuisible des monopolistes, y compris l'abandon d'innovations et l'augmentation des prix unitaires. L'autre opinion était plus modérée et semble plus juste. Ses partisans estimaient que l'instauration par la loi d'un contrôle total de l'activité des monopoles n'était ni possible — cela exigerait de l'organe antimonopoliste d'apprécier la rationalité des actes accomplis par les entreprises —, ni opportun, car l'ingérence illimitée de l'administration dans l'activité de l'entreprise étoufferait leur initiative et pourrait déclencher le processus non voulu de centralisation de l'économie. La loi antimonopoliste devrait combattre les actes strictement définis et visibles sur le marché, traduisant des abus de domination¹⁰.

⁸ Pareillement le § 16 de la loi hongroise (note 4) qui défend l'abus de la supériorité économique, et l'art. 4 de la loi yougoslave (note 5) qui défend l'abus de la position privilégiée sur le marché.

⁹ Ces arguments, invoqués dans les discussions au cours des travaux préparatoires du projet (le projet ne prévoyait l'interdiction des actes ressemblant à ceux énumérés aux art. 8 et 9 que dans le cas où ils constituaient un abus de la position dominante sur le marché ; v. J. Wiszniewska, *On the Draft of Antimonopoly Legislation in Poland*, « Swiss Review of International Competition Law » 1984, n° 21, p. 7 - 19, 11), ont trouvé partiellement leur reflet dans l'introduction aux *Principes de la loi tendant à combattre les pratiques monopolistes*. La renonciation de la loi à combattre les actes des entreprises particulières, peut mettre en question l'opportunité de la sanction de ces actes consistant à diviser une entreprise d'Etat, une coopérative ou une société ou en limitation de l'activité économique, appliquée à l'égard d'autres unités économiques (art. 21 et 22).

¹⁰ Cf. J. Wiszniewska, *O projekcie ustawy antymonopolowej* [Du projet de loi antimonopoliste], « Państwo i Prawo », 1984, n° 10, p. 89 - 99, 94 - 96 ; J. Wiszniewska, A. Kawecki, *Problem legislacji antymonopolowej w systemie zrefor-*

La loi a adopté la seconde opinion, ce qui se traduit par la liste fermée des actes concernés. En sont donc exclues les possibilités imprécises d'ingérence dans l'activité de l'entreprise. Et puis cette liste est relativement courte.

La loi parle des « actes portant atteinte à l'intérêt social ou aux intérêts d'autres unités économiques ou des consommateurs ». Cette formule n'est pas bien nette. Les actes énumérés portent-ils atteinte aux intérêts en question *ex definitione*, ou bien seuls sont-ils interdits les actes qui portent atteinte à l'intérêt social ou aux intérêts d'autres unités économiques ou des consommateurs ?

Bien que l'interprétation grammaticale puisse militer en faveur de la première signification, le pragmatisme nous incline à adopter la seconde, donc à y voir le critère de la division des actes énumérés à l'art. 8 en illicites et licites. Cette interprétation offre parfois l'unique possibilité de légalisation de ces actes, possibilité qui est certainement nécessaire. Il suffit de mentionner que parmi les actes interdits figurent les clauses imposées d'exclusivité. Même les législations antimonopolistes les plus rigoristes prévoient de vastes possibilités de justification de ces clauses, car on estime qu'en accompagnant d'autres obligations elles servent à rationaliser la distribution, et sont donc avantageuses non seulement pour les parties au contrat, mais aussi au consommateur.

Il faut également tenir compte du fait que l'interdiction de l'art. 8 porte sur les actes de toutes unités économiques. La faculté offerte de justification permettra à la jurisprudence de soustraire à l'application de cette interdiction les petites entreprises dont les pratiques ne présentent pas de danger réel.

L'interdiction prévue à l'art. 8 ne signifie pas que la constatation des pratiques visées entraîne automatiquement l'application des sanctions pécuniaires prévues par la loi. Ces peines sont en effet infligées seulement lorsque les pratiques monopolistes ont lieu « en dépit de la décision de l'organe antimonopoliste constatant une violation des dispositions de la loi » (art. 20, al. 1).

La loi règle les questions liées à l'effet juridique des contrats passés à l'issue des actes contraires à la loi (p.ex. sur la base des conditions onéreuses imposées). L'organe antimonopoliste, en constatant qu'un acte déterminé porte atteinte à la loi rend une décision déclarant la nullité du contrat ou de ses clauses particulières (art. 10, al. 1) ¹¹. A défaut d'une

mowanej gospodarki [Le problème de la législation antimonopoliste dans le système de l'économie réformée], PUG 1982, n° 12, p. 259 -264, 263.

¹¹ Il y a lieu d'inférer du terme de la loi selon lequel l'organe « constate » la nullité, que cette nullité produit des effets *ex tunc*. Il convient de noter qu'à côté de la « constatation de la nullité » de tels contrats par l'organe antimonopoliste, est prévue la possibilité de leur « annulation » par le tribunal ou l'arbitrage (art. 23).

telle disposition, la déclaration de l'organe antimonopoliste affirmant qu'un acte donné porte atteinte aux dispositions de la loi entraînerait la nullité de plein droit du contrat concerné. Dans ce cas, en effet, serait applicable la règle générale de droit civil en vertu de laquelle l'acte juridique contraire à la loi est nul (art. 58, § 1 du Code civil). Si la loi exige la déclaration de nullité par l'organe antimonopoliste, c'est semble-t-il pour réduire les perturbations que provoque dans les échanges la nullité de plein droit.

Deux dispositions complètent la réglementation des questions liées à la nullité des contrats traduisant des actes contraires à la loi. En précisant que les stipulations des contrats déjà exécutés ne sauraient être remises en question (art. 10, al. 3), la loi veut empêcher des perturbations des échanges. Cependant, la disposition définissant les effets de l'annulation de certaines stipulations du contrat sur la validité de ses autres parties, a pour but la protection de la partie au contrat économiquement plus faible, qui est touchée par les pratiques monopolistes ; elle est, en règle générale, intéressée au maintien en vigueur des autres stipulations du contrat. La loi prévoit ici une solution différente de celle adoptée par le Code civil¹² *. Les autres parties du contrat ne sont annulables que si l'exécution du contrat risque d'aboutir à une violation choquante de l'intérêt de l'unité économique utilisant des pratiques monopolistes.

2. LES ENTENTES MONOPOLISTES

La loi entend par « entente monopoliste » « les contrats passés par les unités économiques ou quelques-unes de leurs stipulations » (art. 7 — 2). Il ressort cependant de la loi que la notion d'entente renferme non seulement les contrats de droit civil mais aussi les ententes dont les liens n'ont pas un caractère juridique (les *gentleman's agreements*). En témoignent les dispositions prévoyant que les sanctions pécuniaires menacent non seulement l'exécution des ententes annulées, mais aussi des ententes défendues (art. 20, al. 1 — 2°). Le législateur veut ainsi contrecarrer les actions concertées déterminées (v. plus loin) des entreprises dès qu'elles sont concernées par l'entente. Le caractère de celle-ci est indifférent¹³.

Les ententes limitant la concurrence peuvent être conclues sous forme de résolutions prises par des groupements d'unités économiques, par ex-

¹² Aux termes de l'art. 58, § 3 du Code civil lorsqu'une partie seulement de l'acte juridique est entachée de nullité, l'acte demeure valable pour le reste, à moins qu'il ne résulte des circonstances que l'acte n'aurait pas été accompli sans les stipulations entachées de nullité.

¹³ Les comportements concertés hors des contrats de droit civil sont expressément défendus au § 12, al. 1 de la loi hongroise (note 4).

emple par les unions d'entreprises d'Etat¹⁴. La loi indique que les dispositions concernant les ententes monopolistes sont applicables également aux résolutions des groupements d'unités économiques.

Les dispositions de la loi sur les ententes monopolistes concernent, à une exception près, les ententes limitant la concurrence conclues horizontalement, c'est-à-dire entre les entreprises concurrentes ou pouvant se faire concurrence [« les ententes entre les unités économiques qui sont livreurs (vendeurs) ou clients (acheteurs) », art. 11 et 14]. Il s'agit donc avant tout de cartels.

La loi ne contient pas une interdiction générale des cartels^{15 16}, elle s'intéresse seulement à certaines espèces de ces ententes. La loi prévoit deux groupes d'ententes. L'un ce sont les ententes interdites par la loi et dont l'existence ne se laisse justifier en aucun cas. L'autre groupe ce sont les ententes dont le fonctionnement est interdit par l'organe antimonopoliste dans des circonstances déterminées.

Le premier groupe comprend les ententes qui visent à se répartir le marché (le territoire ou la clientèle), à fixer ou à limiter la production et les ventes, et à restreindre l'accès du marché ou à éliminer du marché les unités économiques ne faisant pas partie de l'entente (art. 11).

Le classement dans ce groupe des ententes qui mènent à se partager le marché et au boycottage ne suscite pas de réserves^{1e}. Ce sont des ententes qui, comme le montre l'expérience d'autres pays, ont toujours une incidence négative sur la concurrence, et en règle générale n'apportent pas d'avantages économiques.

Par contre, l'inclusion dans ce groupe des ententes limitant la production suscite des doutes. De telles ententes sont parfois nécessaires (p.ex. lors de la promotion du progrès technique) et dans ces cas il doit être possible de justifier leur existence.

Par ailleurs, il serait difficile de donner des raisons pour lesquelles ne figurent pas dans ce groupe les ententes prévoyant l'application des prix¹⁶

¹⁴ Sur le danger de limitation de la concurrence par les unions, v. J. Wiszniewska, *Kartelowe zagrożenia w działalności zrzeszeń przedsiębiorstw państwowych* [Les dangers de cartelisation dans l'activité des unions d'entreprises d'Etat], PUG 1983, n° 11, p. 313-316, et n° 12, p. 302-358.

¹⁵ Dans la situation de la Pologne, une interdiction générale des cartels serait incompréhensible. Il suffit d'indiquer qu'elle devrait concerner les ententes reconues dans les années de la gestion centrale de l'économie comme souhaitables et avantageuses (p.ex. les ententes sur la répartition du marché ou sur la spécialisation). Les lois hongroise (note 4) et yougoslave (note 5) complètent la défense générale des ententes limitant la concurrence en indiquant quelles ententes « en particulier » sont concernées par cette interdiction (v. le § 12, al. 1 et 2 de la loi hongroise et les art. 3 et 9 de la loi yougoslave).

¹⁶ Les ententes menant au boycottage devraient être interdites, indépendamment du caractère horizontal ou vertical de l'entente.

concertés. Les ententes de ce genre présentent une des plus grandes menaces pour le mécanisme de la concurrence également en Pologne, comme en témoigne la disposition fréquente des statuts des unions industrielles, prévoyant une « politique commune des prix »¹⁷. Dans toutes les législations antimonopolistes combattant ces ententes-là justement sont interdites en premier lieu¹⁸. Du reste, le projet de la loi de 1987 prévoyait leur interdiction¹⁹.

Bien que les ententes monopolistes de ce groupe soient interdites *ex lege* et qu'elles ne se laissent justifier en aucune circonstance, il serait difficile de qualifier de rigoriste la position que la loi adopte à leur égard. La violation de l'interdiction *ex lege* n'entraîne pas en effet l'application des sanctions pécuniaires prévues par la loi. Ces sanctions ne sont infligées que lorsque les ententes monopolistes sont conclues ou exécutées « en dépit de la décision de l'organe antimonopoliste constatant une violation des dispositions de la loi » (art. 20, al. 1 — 2°).

L'interdiction *ex lege* est donc atténuée, comme dans le cas d'actes contraires à la loi accomplis par des entreprises particulières. Seulement alors que dans ce dernier cas l'atténuation est justifiée — dans la pratique des doutes peuvent surgir sur le point de savoir si tel ou tel acte est réellement interdit—, dans le premier cas cette justification est inexistante. L'interdiction concerne en effet les espèces d'ententes déterminées et elle ne contient pas d'éléments d'évaluation. Il ne semble pas que dans la pratique de la vie économique des doutes puissent surgir sur le point de savoir qu'est-ce que la répartition du marché ou le boycottage. Il est aussi difficile de croire que les entreprises qui s'engagent, par exemple, à ne pas vendre sur un autre territoire que celui concerté entre les parties à l'entente ou à ne pas entretenir des relations commerciales avec les personnes ne faisant pas partie de l'entente, ne seraient pas en état de se rendre compte qu'il est défendu de prendre de tels engagements.

Les cartels défendus ne sont pas nuis *ex lege*, ce qui serait conforme à la règle générale adoptée à l'égard de tous actes juridiques contraires à la loi (art. 58 du Code civil), mais sont annulables (art. 12 de la loi)²⁰.

Il n'est pas clair pourquoi le législateur a renoncé à prévoir ici la nullité de plein droit. Cette solution, universellement appliquée dans la lutte contre les cartels, était propagée au cours des travaux préparatoires de la loi. Comparée avec elle, la construction de l'annulabilité est bien moins

¹⁷ V. J. Wiszniewska, *Kartelowe zagrożenia...*, op. cit., p. 352.

¹⁸ *Ibidem*. La loi hongroise (note 4) mentionne ces ententes au premier rang des ententes interdites (§ 12, al. 2).

¹⁹ Cf. J. Wiszniewska, *O projekcie...*, op. cit., p. 96.

²⁰ L'annulation ne concerne évidemment que les ententes monopolistes que sont les contrats de droit civil (v. les notes qui suivent).

efficace, et en même temps plus compliquée. Elle est sensiblement onéreuse pour l'organe antimonopoliste.

L'autre groupe de cartels que concerne la loi, ce sont les ententes sur la spécialisation de la production ou des ventes, prévoyant les ventes ou les achats en commun et fixant les conditions des contrats passés par les participants à l'entente avec des tiers (art. 14, al. 1 — 3). La loi, tenant compte du fait que ces ententes sont souvent économiquement avantageuses, ne conteste pas leur existence. Mais comme ces ententes peuvent être exploitées aux fins de la limitation de la concurrence ou, lorsqu'elles fixent des conditions des contrats, en vue de garantir aux participants à l'entente des avantages injustifiés aux dépens des tiers, la loi prévoit la surveillance de leur exécution.

L'organe antimonopoliste est tenu d'interdire le fonctionnement des ententes instituant la spécialisation ou prévoyant des ventes ou des achats en commun, dès que ces ententes mènent à une limitation essentielle de la concurrence ou des conditions de son existence sur le marché donné, sans procurer les avantages économiques définis par la loi (art. 14, al. 2). Une disposition spéciale prévoit que l'organe antimonopoliste peut interdire le fonctionnement de telles ententes « s'il constate l'existence des pratiques au sens de l'art. 7, al. 1 (art. 14, al. 1) ». Cette faculté, semble-t-il, concerne la situation où les ententes en question viennent accompagner d'autres pratiques monopolistes. S'agissant des ententes fixant les conditions des contrats, une telle interdiction peut être prononcée lorsque ces conditions sont excessivement onéreuses pour les tiers (art. 14, al. 3).

Il y a lieu de croire que la solution adoptée pour contrecarrer les ententes monopolistes de ce groupe ne sera pas suffisamment fonctionnelle dans la pratique. L'interdiction ne peut être prononcée que si l'organe antimonopoliste est au courant de l'existence des ententes visées, ce qui exige de cet organe un effort considérable de dépistage. On pourrait éviter les difficultés liées à ce dépistage en adoptant une solution qui garantirait une information constante sur la formation de ces ententes. Il faudrait prévoir l'obligation de leur déclaration sous peine de nullité, en prévoyant en même temps l'interdiction de leur exercice dans des conditions déterminées²¹.

La réglementation de l'annulabilité des ententes de ce groupe suscite les réserves suivantes. La formule prévoyant « la possibilité de prononcer la nullité » semble impropre. L'annulation doit concerner, comme l'in-

²¹ Cette solution était proposée au cours des travaux préparatoires de la loi ; on indiquait qu'elle aurait offert une situation plus claire à la pratique. A l'étape de la déclaration on aurait pu définir avec plus de précision dans quelles conditions l'entente déclarée risquait d'être interdite.

de raison d'être. Leur maintien en vigueur n'a pas de sens. Aussi semble-t-il qu'il faudrait prévoir, sinon la nullité *ex lege* (comme effet de l'interdiction), du moins l'obligation de l'annulation par l'organe antimonopoliste.

Une disposition de la loi est consacrée aux ententes qui mènent à des hausses des prix ou à leur maintien à un niveau économiquement injustifié. Elle prévoit que l'organe antimonopoliste peut déclarer la nullité de telles ententes (art. 13)²².

Cette disposition concerne, à la différence de l'art. 13, aussi bien les ententes horizontales que verticales. A côté donc de différentes ententes entre fabricants ou entreprises commerciales, qui mènent à la hausse des prix, elle concerne aussi toutes ententes passées entre fabricants et entreprises commerciales, qui fixent le prix de revente des marchandises livrées par le fabricant, lorsque le niveau de ce prix est jugé économiquement injustifié. En revanche, cette disposition ne concerne pas les concertations de prix dans les contrats de vente, de fourniture, etc. Dans ces cas, en effet on est en présence du prix convenu à payer par la partie recevant une prestation, et non d'une entente qui mène à une hausse du prix ou à son maintien à un niveau déterminé.

Cette disposition, qui permet d'annuler les ententes menant au maintien des prix à un niveau économiquement injustifié fait naître la question difficile de savoir comment définir le niveau du prix économiquement injustifié. Comme la loi n'indique pas de critères utiles, il est à craindre que cette définition ne soit fondée sur la formule, universellement critiquée, des prix déterminés par les coûts.

3. LA FACULTÉ DE QUALIFIER D'AUTRES ACTES DE PRATIQUES MONOPOLISTES

La liste des pratiques monopolistes peut être allongée par le Conseil des Ministres. L'art. 16 de la loi prévoit que le Conseil des Ministres peut qualifier, par règlement, de pratiques monopolistes d'autres actes que ceux énumérés dans la loi et les défendre.

L'intention du législateur est compréhensible. Des pratiques peuvent apparaître, non prévues par la loi, mais qui méritent d'être combattues. Cependant il paraît difficile d'approuver la solution confiant la compé-

²² A la différence des autres dispositions de la loi sur les ententes monopolistes, cette disposition ne mentionne pas l'interdiction du fonctionnement de telles ententes. Cependant on ne peut en conclure que le fonctionnement des ententes nulles serait permis et n'entraînerait pas de sanctions pécuniaires. Laisser fonctionner les ententes nulles ce serait priver de sens la constatation de nullité. Les ententes menant à la hausse des prix existent en règle générale dans l'intérêt de tous les participants et la constatation de nullité à elle seule ne prévient pas le fonctionnement de telles ententes.

tence en cette matière au Conseil des Ministres. Cela signifie en effet que le Conseil des Ministres pourra étendre les défenses prévues par la loi à d'autres actes que ceux indiqués par elle²³. Il décidera de l'étendue des droits et des devoirs assortis de sanctions des personnes physiques ou juridiques exerçant une activité économique, dans des matières dont le règlement devrait appartenir à la loi²⁴.

IV. LA FUSION D'UNITÉS ÉCONOMIQUES

La loi cherche à contrecarrer une concentration excessive dans l'industrie et le commerce par la fusion d'unités économiques. A cet effet elle prévoit l'obligation de déclarer à l'organe antimonopoliste l'intention de faire fusion, et accorde à cet organe le droit de s'opposer à la fusion lorsque celle-ci risquerait de limiter essentiellement la concurrence, et sans qu'en résulte les avantages économiques concrets définis par la loi (art. 17 et 18). Un règlement du Conseil des Ministres indique la procédure de déclaration et celle de recours en cas d'opposition de l'organe antimonopoliste (art. 19 — 2°)²⁵. Ce règlement prévoit qu'en cas d'opposition, les unités intéressées peuvent demander au ministre des Finances de réexaminer la question. La ministre des Finances rend sa décision après avis pris du Conseil de lutte contre les pratiques monopolistes.

La loi ne prévoit pas d'exceptions à l'obligation de déclarer l'intention de faire fusion, mais de telles exceptions peuvent être introduites par le

²³ La définition des pratiques monopolistes que contient la loi (art. 7 — 1°) n'apporte pas de sérieuses restrictions quant aux actes que le Conseil des Ministres pourra qualifier de pratiques monopolistes. Le critère fondamental adopté par la définition pour dégager les pratiques monopolistes d'entre autres actes est leur non conformité avec la loi, donc leur énumération par celle-ci. Le Conseil des Ministres a le droit de qualifier comme actes monopolistes d'autres actes que ceux énumérés par la loi. Il s'agira, évidemment, soit des actes accomplis par des entreprises particulières, portant atteinte à l'intérêt social ou aux intérêts des unités économiques ou des consommateurs (aussi largement que peuvent être interprétés ces intérêts), soit des ententes monopolistes (aux termes de la loi ce sont les contrats passés entre les unités économiques ou certaines de leur disposition).

²⁴ Quant aux matières qui devraient être réglées exclusivement par la loi, V. p. ex. J. Mazur, *Uwagi o tworzeniu prawa w PRL* [Remarques sur la création du droit en R. P. P.], « Państwo i Prawo », 1986, n° 8, p. 33 - 45, 34 - 35. V. également J. Ciemniowski, *Z konstytucyjnej problematyki reformy gospodarczej* (Wybrane zagadnienia) [De quelques problèmes constitutionnels de la réforme économique], « Państwo i Prawo », 1986, n° 10, p. 20 - 30, 22 - 23.

²⁵ Règlement du Conseil des Ministres du 22 décembre 1987, concernant les conditions et la procédure de la déclaration de l'intention de fusion d'unités économiques, et la procédure de recours en cas d'opposition de l'organe antimonopoliste, J. des L, n° 41, texte 242.

Conseil des Ministres (art. 19 — 1°). Il y a lieu de prévoir que, profitant de la délégation de la loi, le Conseil des Ministres abolira cette obligation pour les petites entreprises dont la fusion n'implique pas le danger de limiter essentiellement la concurrence.

V. LES SANCTIONS

La principale sanction de la violation de la loi par les unités économiques est la peine pécuniaire qui a un caractère administratif. Cette peine est infligée en cas de pratiques monopolistes menées « en dépit de la décision de l'organe antimonopoliste constatant la violation des dispositions de la loi ». Le minimum de la peine est de 100.000 zlotys, le maximum : 10 % du profit (déduction faite de l'impôt), réalisé durant la période des pratiques monopolistes, mais d'une durée de 3 ans au maximum (art. 20, al. 1). Ce mode de fixation du montant de la peine pécuniaire, favorisant les entreprises peu rentables — puisque plus bas est le profit, et moindre est la peine — peut susciter des réserves.

En cas de violation opiniâtre des défenses prévues aux art. 8 et 9 de la loi (la peine pécuniaire infligée trois fois successivement) l'organe antimonopoliste peut, lorsque l'entreprise qui mène des pratiques monopolistes est une entreprise nationale, adresser à l'organe fondateur une requête en division de cette entreprise ²⁶, et lorsqu'il s'agit d'une coopérative ou d'une société commerciale, ordonner sa division. S'agissant des autres unités économiques, l'organe antimonopoliste peut, dans ce cas, rendre une décision limitant l'activité économique d'une façon empêchant les pratiques monopolistes (art. 21 et 22) ²⁷.

A côté des peines infligées aux unités économiques, la loi, tendant à inciter les personnes exerçant les fonctions de direction à l'entreprise d'attacher l'importance qu'il convient au respect de la loi, prévoit des peines frappant les personnes physiques remplissant les fonctions des chefs d'unités économiques. Les actes de ces personnes violant la loi sont menacés de peines pécuniaires (ayant également un caractère administratif), dont le montant est fixé par l'organe antimonopoliste. Ce montant ne peut excéder trois mois de salaire de la personne punie. La disposition

²⁶ Il convient d'attirer l'attention sur une autre possibilité dernièrement offerte de briser les structures monopolistes dans l'économie d'Etat. La loi du 11 mai 1988, accordant des pouvoirs extraordinaires au Conseil des Ministres (J. des L. n° 13, texte 98) qui doit rester en vigueur jusqu'au 31 décembre 1988 autorise le Conseil des Ministres à « arrêter et à définir les conditions spéciales de la division de l'entreprise d'Etat en vue d'accélérer les processus de démonopolisation et le développement de la concurrence ».

²⁷ V. la remarque note 9 *in fine*.

sur les peines n'est pas applicable aux personnes exerçant une activité économique en leur propre nom (art. 24).

Enfin, fait partie de ces sanctions la responsabilité réparatrice. La loi ne la mentionne pas, elle découle des règles générales de droit civil. Conformément à ces règles l'unité économique qui en violant la loi provoque un dommage par ses pratiques monopolistes, est tenue de le réparer (art. 415 du Code civil).

VI. L'ORGANE ANTIMONOPOLISTE ET LA PROCEDURE

C'est le ministre des Finances qui est organe antimonopoliste, c'est-à-dire l'organe appelé à combattre les pratiques monopolistes (art. 4, al. 1). La proposition avancée au cours des travaux préparatoires, prévoyant la création d'un organe spécial, Office antimonopoliste, a été repoussée. L'argument décisif invoqué contre cette proposition, c'était l'inutilité de créer de nouveaux organes directeurs ou centraux de l'administration d'Etat²⁸. Les réserves soulevées au cours du débat sur le projet de loi contre le fait de confier au ministre des Finances la mission de combattre les pratiques monopolistes, résultaient avant tout de la crainte que cette activité ne fût pour ce ministre une activité secondaire^{29 30}. La pratique montrera si cette crainte était justifiée.

Il appartient à l'organe antimonopoliste aussi bien de poursuivre les pratiques monopolistes, donc de les découvrir et d'engager la procédure, que de statuer dans les affaires concernant les pratiques monopolistes et d'infliger des peines pécuniaires prévues par la loi (art. 4, al. 2 — 1° et 3°).

Par ailleurs, à l'organe antimonopoliste sont assignées des tâches concernant la mise en place des conditions favorisant la concurrence et la politique de démonopolisation. Il doit adresser aux organes de l'administration d'Etat ou de l'administration économique des propositions ayant pour objet la protection du fonctionnement du marché et de la concurrence, des propositions de changements dans la législation ayant des incidences sur l'état de la monopolisation de l'économie, et aussi des projets de tels changements (art. 4, al. 2 — 2°, 4° et 5°)³⁰.

²⁸ V. l'intervention du député rapporteur, K. Jendy - Jendrońska, « Diariusz Sejmowy » 1987, n° 1, p. 21.

²⁹ *Ibidem*.

³⁰ La loi antimonopoliste ne peut que peu influencer le développement de la concurrence, car la problématique des conditions du développement de la concurrence dépasse de loin son cadre. La liste de ces conditions (notamment la suppression de barrières à l'entrée sur le marché, les encouragements à la fondation d'entreprises, la promotion de l'esprit d'entreprise, les conditions extérieures solides du fonctionnement de l'entreprise) est présentée, par exemple, par M. Dąbrowski, *Nie ma efektywności [Sans efficience]*, « Życie Gospodarcze ». 1983, n° 20, p. 7.

La loi prévoit l'institution près de l'organe antimonopoliste d'un Conseil de lutte contre les pratiques monopolistes. Ce conseil est un corps consultatif (art. 5)³¹.

La procédure en matière de pratiques antimonopolistes est fondée sur le Code de procédure administrative (art. 27. al. 2).

VII. RÉCAPITULATION

Il convient de souligner une fois de plus l'utilité de cette loi dans les conditions de l'économie réformée. L'interdiction frappant les actes tels que les conditions onéreuses imposées dans les contrats, la conclusion extorquée des transactions liées, l'obligation imposée au contractant d'acheter, de vendre ou de passer d'autres contrats uniquement avec une entreprise déterminée, les prix exorbitants menant à la limitation de la production, ainsi que la conclusion et l'exercice des ententes monopolistes — contribuera à un meilleur fonctionnement du mécanisme de marché.

Il semble que dans une première période après l'entrée en vigueur de la loi, l'organe antimonopoliste portera avant tout son attention aux activités des grandes entreprises qui ont une forte position sur le marché. Celles-ci en effet peuvent mener sur une vaste échelle des pratiques monopolistes qui en raison de l'importance du revenu national qu'elles produisent font naître des dangers particuliers! pour l'économie et le consommateur.

La loi peut susciter de nombreuses réserves qui concernent avant tout le choix des instruments juridiques à l'aide desquels doit être mené le combat contre les pratiques monopolistes. Ce choix ne semble être des plus réussis.

Il est évident qu'aucun instrument juridique n'est en état d'éliminer totalement les pratiques monopolistes de la vie économique et en ce sens il n'y a pas d'instruments absolument efficaces. Mais il est certain qu'il existe des instruments plus ou moins efficaces. Notre loi prévoit en de nombreux cas ceux qui sont moins efficaces. Ce grief concerne en particulier les instruments prévus pour combattre les ententes monopolistes : l'atténuation de l'interdiction *ex lege*, l'adoption de la construction de l'annulation des ententes.

On peut aussi reprocher à ce choix de faire abstraction des réalités. Il ne tient pas compte des difficultés de dépistage des pratiques monopolistes. Bien que l'information sur elles puisse parvenir des entreprises, des

³¹ Les tâches, la composition et les modalités de fonctionnement du Conseil pour combattre les pratiques monopolistes sont fixées par l'arrêté n° 30 du Conseil des Ministres du 30 décembre 1987, « Monitor Polski », 1988, n° 1, texte 3.

organisations sociales, des organes de contrôle d'Etat et même des Conseils du peuple, le dépistage est avant tout à la charge de l'organe anti-monopoliste.

Par un choix approprié des instruments juridiques on aurait pu sensiblement désencombrer cet organe sans craindre que la rigueur de la lutte contre les pratiques monopolistes en eût à souffrir. Il était notamment souhaitable de prévoir l'obligation de déclarer, sous peine de nullité, certaines ententes, et la nullité de plein droit des ententes interdites *ex lege*.

N'oublions pas toutefois que cette loi est un acte sans précédent dans l'histoire de la Pologne de l'après-guerre³². Elle règle une problématique entièrement nouvelle, très difficile à être juridiquement réglée. Elle ne pouvait donc (être idéale, mais elle marque un premier pas vers la lutte contre la monopolisation et la protection de la concurrence.

³² Avant la guerre était en vigueur en Pologne la loi du 28 mars 1933 sur les cartels (J. des L. n° 31, texte 270). Elle plaçait les cartels sous la surveillance du ministre de l'Industrie et du Commerce. Elle obligeait à déclarer les cartels et prévoyait la faculté de leur dissolution par un Tribunal des Cartels, lorsque les ententes ou leur fonctionnement menaçaient l'intérêt public. La loi entendait notamment par menace de l'intérêt public le fait de provoquer, par la réglementation de la production, des ventes ou par la limitation du libre échange des biens, des effets économiquement nuisibles ou une hausse des prix à un niveau économiquement injustifié et leur maintien à ce niveau.

NOTES CRITIQUES

Wojciech Sadurski : *Giving Desert its Due. Social Justice and Legal Theory*. Dordrecht - Boston - Lancaster 1985, D. Reidel Publ. Company, 329 p.

1. Wojciech Sadurski est connu dans les milieux de juristes et de politologues polonais, principalement par ses travaux sur le néolibéralisme. Dans son livre *Neoliberalny system wartości politycznych* [Le système néolibéral des valeurs politiques], paru en 1980 à Varsovie, il fait une analyse axiologique — précieuse pour les études scientifiques polonaises — des problèmes de la pensée néolibérale contemporaine.

Il professe maintenant à l'Université de Sydney, et c'est là qu'il a écrit son dernier livre, édité en anglais. L'auteur y examine, à l'aide de méthodes analytiques, les discussions doctrinales et les théories scientifiques qui énoncent certaines conceptions de la justice, afin de reconstruire la formule hypothétique de la justice qu'elles postulent.

2. L'ouvrage se divise en deux parties. La première est consacrée à la notion générale de justice au regard de la justice juridique et sociale. Le premier chapitre traite de la notion générale de justice, le deuxième porte sur le problème de la motivation des formules de la justice, et le troisième établit la relation de la justice matérielle et du principe de l'égalité devant la loi.

Cependant, les intentions de l'auteur se concrétisent dans la seconde partie, intitulée *La justice entendue comme un équilibre*. L'auteur s'y occupe successivement sur les questions suivantes : le principe d'après lequel la justice est un équilibre d'avantages et de charges (chap. 4), le critère de la répartition des biens selon les mérites (chap. 5), la satisfaction des besoins élémentaires à la lumière des conceptions de la justice (chap. 6), les préférences spéciales (chap. 7), la peine comme le moyen de rétablissement de l'équilibre entre les avantages et les charges sociales de l'individu (chap. 8). Un chapitre supplément, le chapitre 9 (Postscript) aborde des problèmes philosophiques liés à la justice (la justice et la liberté, l'utilité et la justice).

3. L'auteur se propose d'atteindre deux objectifs. Premièrement, il veut démontrer que le problème de la justice sociale fait partie intégrante de la théorie du droit. Deuxièmement, il désire exposer sa propre conception de la justice sociale.

L'argumentation en faveur de la première thèse se laisse résumer comme ceci ; La justice sociale concerne la répartition des richesses, du pouvoir et d'autres biens entre les différents groupes sociaux. Cependant, le droit guidé par le souci d'égalité et d'universalité, ne fait pas de distinction entre les groupes sociaux mais cherche

à traiter les gens sur un pied d'égalité, indépendamment de leur appartenance à tel ou tel groupe. De là l'opinion qu'un droit reflétant la justice stricte perdrait son universalité, car il favoriserait les uns aux dépens des autres (p. 77). Il s'agit évidemment de l'égalité entendue comme une valeur que contiennent les normes juridiques et non comme une application uniforme du droit (p. 78). L'auteur estime que cette opinion est fausse. Il explique de façon convaincante que l'égalité entendue comme l'absence de privilèges et de discriminations ne signifie pas que le législateur n'ait prévu ne fût-ce qu'un minimum de classification des destinataires des normes juridiques (p. 83 - 93). L'auteur en conclut que la classification en question présuppose toujours une conception de la justice sociale, et que, par la voie de conséquence, la théorie du droit également doit toujours présupposer une certaine construction de la justice sociale. Dans la littérature juridique polonaise cette thèse n'est pas une nouveauté, car elle découle de l'axiome que le droit est socialement conditionné. Ce qui cependant est particulier à la conception de W. Sadurski, c'est la conviction que cette conception de la justice a un caractère hypothétique (p. 53-83). La seconde partie de l'ouvrage est consacrée à la formulation de cette conception.

4. L'auteur édifie une conception de la justice fondée dans une grande mesure sur le critère du mérite. La justice, pour lui, est l'une des appréciations sociales standard. Il repousse la construction du principe de justice fondé sur la notion du contrat social hypothétique (Rawls) et prend parti pour une version modérée de l'intuitionnisme éthique (p. 72 - 76). Il cherche l'idée de justice dans les convictions morales qui accompagnent le rétablissement de l'équilibre perturbé des avantages et des charges sociaux. Il se pose à soi-même la question (p. 104) quelle est la nature de cet équilibre, purement hypothétique, au départ, qui décide de la balance générale des avantages et des charges sociaux, et auquel doivent se référer tous les membres d'une communauté donnée. Selon l'auteur trois éléments sont constitutifs de cet équilibre : le respect mutuel de la liberté (l'autonomie) d'autrui, le fait d'assurer à tous les conditions matérielles fondamentales, indispensables à une vie de valeur (*meaningful*) et l'appréciation égale de l'apport de chaque homme, exprimée en valeurs qui lui sont accordées.

Le respect mutuel de la liberté (l'autonomie) d'autrui signifie que l'équilibre garantit à chacun des avantages égaux de son autonomie et des charges subies, des restrictions qu'il impose à soi-même. L'auteur fait remarquer qu'il faut donc la préexistence à cet équilibre d'un recueil de règles générales qui indiquent si tel ou tel comportement nuit à l'autonomie d'autrui ou non. De telles règles sont indépendantes des règles juridiques en ce sens que le droit peut leur porter atteinte ou bien les approuver. La réalisation des conditions fondamentales d'une vie de valeur signifie que nul membre de la société ne peut subir des charges qui rendraient impossibles son existence ou sa participation à la vie de la communauté. L'équilibre donc est assuré par le fait que nul n'a été au départ privé de conditions élémentaires de son autoréalisation.

L'appréciation égale de l'apport de chaque homme, exprimée en valeurs qui lui sont attribuées peut se faire dans la situation où tout travail, tout effort ou toute activité font naître des avantages égaux à ce qui a été investi. Il est clair pour l'auteur que dans les sociétés contemporaines certains biens sont accumulés et que ce sont seulement les échanges sociaux qui assurent l'égalité en question. Cette condition présuppose aussi une comparabilité des biens.

A ces trois aspects de l'équilibre hypothétique correspondent trois méthodes de son rétablissement. En cas de violation illicite de la liberté d'un individu, la méthode adéquate est la peine. L'équilibre dans la satisfaction des besoins élémentaires est assuré par la mise en place de certaines conditions de la distribu-

tion des biens. Enfin, la distribution fondée sur les mérites est une méthode de rétablissement de l'équilibre sous son troisième aspect. On remarquera facilement que dans certaines situations les deuxième et troisième critères entrent en conflit, ce qui n'échappe pas à l'auteur (p. 169).

Il convient de souligner que selon W. Sadurski tous ces critères sont des espèces de principe de l'équilibre des avantages et des charges. La justice donc n'est pas seulement un nom commun donné à trois problèmes différents.

La principale critique qu'on peut porter à l'auteur concerne le manque de clarté de la notion même d'équilibre qui n'est pas homogène. L'auteur renoue avec la conception de E. Baier, or celui-ci utilise la notion de l'équilibre dit moral, dont la nature est normative, déterminée par l'ensemble des règles morales primaires. W. Sadurski envisage cet équilibre également dans le contexte de la distribution des biens qui ne doit pas nécessairement avoir un caractère moral. En particulier, la définition des besoins élémentaires est liée aux réalités socio-économiques de la communauté donnée. Cependant l'auteur écrit que la catégorie d'équilibre ne contient pas d'éléments descriptifs et qu'elle est purement normative. Qui plus est, il trouve qu'elle a en même temps un caractère restructuratif. Il ne moralise pas en effet, il veut seulement, en s'appuyant sur des conclusions intuitives (p. 76) reconstruire les standards sur la base desquels les membres d'une communauté décident de ce qu'ils estiment être un avantage ou une charge (p. 108).

L'équilibre donc est hypothétique en ce sens qu'il se laisse reconstruire à partir de jugements et d'appréciations concrets dans lesquels nous nous en référons au sentiment de justice. C'est donc une entité proche de la construction adoptée par Rawls. Du point de vue méthodologique, aussi bien la théorie de Rawls que la conception de l'équilibre dont il est question ici, ont un caractère idéalisateur ou, pour employer la terminologie d'Apl et de Habermas, sont une reconstruction des conditions transcendentales du discours éthique. La difficulté ici consiste en complexité du discours qui est le point de départ de la reconstruction en question, car il ne s'agit pas d'une discutivité purement morale. Le degré de profondeur de cette reconstruction doit donc, par la nature des choses, varier en fonction du type du discours analysé. Dans l'ouvrage de W. Sadurski prédomine indubitablement la reconstruction fondée sur les réflexions des moralistes « professionnels ». L'auteur se réfère peu aux décisions et appréciations courantes. Il est donc à craindre que l'intention de reconstruire le postulat éthique hypothétique ne se transforme en moralisation.

5. L'apport original de l'auteur c'est l'analyse de la notion de mérite comme critère de la justice (chap. 5). Mais il s'agit du mérite apprécié uniquement du point de vue de l'efficacité sociale (*Socially valuable effect*) de l'action individuelle. L'efficacité sociale donc est la condition requise du mérite (p. 116). L'auteur choisit le critère de mérite, car il est étroitement lié à la valeur de la personne en tant que telle. En appréciant un mérite, nous apprécions toujours une personne concrète. L'auteur souligne que le mérite n'est pas distingué grâce à des institutions sociales, que c'est même une notion non institutionnelle (*non institutional notion*). Il me semble que là réside une autre difficulté de la conception de W. Sadurski. Pour démontrer le mérite de quelqu'un il faut se référer à une axiologie déterminée, car autrement il serait impossible de régler les conflits de valeurs qui entrent ici en jeu. Cependant une telle axiologie générale n'existe pas.

6. Comment donc la conception exposée ci-dessus se manifeste-t-elle au niveau de l'ordre juridique ? L'auteur donne une réponse très générale à cette question. En droit civil on peut indubitablement retrouver des éléments de la conception de la justice fondée sur l'appréciation égale de l'apport de chaque individu, exprimée en valeurs qui lui sont attribuées. Rien que le caractère compensatoire des normes de

cette branche du droit l'indique. Cependant l'auteur essaie de prouver une thèse plus forte à savoir que le principe de l'appréciation égale de l'apport de tout individu exprimée en valeurs qui lui sont attribuées est également la base du droit pénal. (Ce problème est exposé au chapitre 8).

En laissant de côté les arguments spéciaux de W. Sadurski, ayant un caractère polémique, il convient de faire remarquer qu'il invoque une raison assez simple. Une norme juste du droit pénal compense le prix de la limitation de sa propre liberté ainsi que les avantages qui consistent en protection contre l'ingérence d'étrangers dans notre sphère de liberté (p. 232). La justice en droit pénal consiste donc essentiellement à assurer le respect mutuel de la liberté (l'autonomie) d'autrui.

Il serait difficile de ne pas partager cette thèse, cependant elle révèle l'imprécision des notions utilisées par l'auteur. Je l'ai signalé plus haut à propos de la notion d'équilibre introduit par W. Sadurski. La définition intuitive des termes tels que « le coût des restrictions » ou « l'attribution de valeurs » n'est pas claire. L'auteur présente parfois ces notions comme des catégories économiques, ailleurs comme morales ou juridiques, ce qui rend difficile la polémique avec ses idées. Ce sont des considérations d'ordre éthique qui dominent, par contre, malgré ce que l'auteur annonce, on trouve peu d'analyses strictement juridiques. En même temps, W. Sadurski passe presque totalement sous silence les problèmes spécifiques que fait surgir la distribution des biens effectuée par l'Etat. Cependant, comme l'a démontré dans la littérature juridique S. Biernat¹, cette distribution fait naître des problèmes spécifiques, en règle générale passés sous silence par les théories éthiques de la justice. Il se peut qu'on puisse définir une telle spécificité du critère de mérite. Par exemple, comment se présente le problème du caractère personnel du mérite dans la distribution des biens par l'Etat ?

7. L'objectif de l'ouvrage est très ambitieux. Aristote déjà trouvait que le problème de la justice fondée sur le mérite était l'un des plus difficiles problèmes de l'éthique. W. Sadurski a toutefois réussi à édifier une construction claire et originale, et en de nombreux points convaincante.

Marek Zirk-Sadowski

Eleonora Zielińska : *Oceny prawnokarne przerywania ciąży. Studium porównawcze. [L'avortement au regard du droit pénal. Etude juridique comparative]*, Varsovie 1986, Wyd. UW, 393 pages.

Cette étude concerne le droit des pays de civilisation européenne et celui d'Amérique. Dans la partie historique, et aussi dans les pages où elle donne la chronologie des changements législatifs, Mme Zielińska prend également en considération d'autres pays, plus précisément ceux dont les solutions juridiques concernant l'avortement ont marqué l'évolution des idées de la société sur l'avortement. Les données à comparer sont donc très vastes.

L'ouvrage comprend une introduction, 14 chapitres et des conclusions, une importante bibliographie et les résumés en anglais et en allemand.

Des chiffres illustrent la haute portée sociale du sujet. On estime à 55 millions par an le nombre d'avortements dans le monde, ce qui signifie qu'une grossesse sur trois est interrompue. Les questions de droit pénal liées à ce sujet présentent une

¹ S. Biernat : *Problemy prawne sprawiedliwego podziału dóbr przez państwo* [Les problèmes juridiques d'une juste distribution des biens par l'Etat], Cracovie 1985.

importance particulière, ce qui se traduit par de nombreuses discussions dans des publications juridiques en relation avec les modifications déjà apportées ou envisagées dans la législation en cette matière (p.ex. en R. F. A. ou en Espagne).

Les premiers huit chapitres sont consacrés à révolution des appréciations de l'avortement depuis l'antiquité. Dans le chapitre VI, l'auteur traite de l'évolution de la législation polonaise relative à l'avortement, et dans le chapitre VII, de l'évolution de la législation de l'URSS et des autres pays socialistes.

Bien que le titre du livre limite le sujet à son aspect pénal, en réalité son champ d'investigation est bien plus large. L'auteur analyse en effet les solutions juridiques considérées sur un vaste fond d'appréciations sociales, morales et religieuses. C'est évidemment un avantage du livre qui fait attirer l'intérêt non seulement des juristes mais beaucoup d'autres lecteurs, notamment ceux qui s'intéressent aux problèmes de politique sociale traités de façon complexe.

L'analyse des appréciations juridiques est vaste, elle aussi. Elle ne se borne pas aux dispositions pénales, mais prend en considération le contexte des droits de Thome, à la lumière des constitutions nationales et des règles supranationales. L'ouvrage y gagne en valeur.

Les chapitres IX - XII contiennent une analyse des solutions juridiques en vigueur. Celles-ci sont divisées en deux catégories, suivant le modèle qu'elles embrassent : le modèle des prescriptions (ou indications) ou le modèle des mesures sur demande. Une telle division fait quelque peu effacer le problème particulièrement discutable du modèle des indications dites sociales. Ces indications sont en effet commentées conjointement avec d'autres (médicales, eugéniques, juridiques) et traitées, semble-t-il, par l'auteur sur un pied d'égalité ou presque. Il serait difficile d'isoler ces indications sociales. Premièrement, elles sont parfois réunies à d'autres — médicales ou eugéniques (indications dites médico-sociales). Deuxièmement, elles risquent de receler une forme occulte de manoeuvres abortives sur demande, quand il résulte du contenu des dispositions qu'en réalité la demande de la femme enceinte suffit. L'auteur voit bien ces difficultés ; la meilleure preuve en est le fait qu'elle classe la Pologne parmi les pays à législation la plus libérale en cette matière et qu'elle estime que le modèle primaire des indications s'est transformé *de facto* dans notre pays en modèle des manoeuvres abortives sur demande. Néanmoins, il aurait sans doute valu la peine d'isoler ces indications et de les commenter en mettant en relief leur spécificité.

Le chapitre XIII traite des problèmes choisis de typisation des délits d'avortement. Le chapitre XIV porte le titre suivant : « L'avortement après sa vaste législation à la lumière des statistiques, de la démographie, de l'opinion publique et des progrès de la science ». Il traite donc des matières qui dépassent le sujet du livre et l'enrichissent ainsi.

En comparant les deux modèles, l'auteur estime que la réglementation des conditions d'admissibilité de l'interruption d'une grossesse précoce, fondée sur le modèle des manoeuvres abortives sur demande, est plus rationnelle. Elle motive cette opinion par des considérations idéologiques — cette solution, écrit-elle, respecte pleinement la sphère irréductible d'intimité de la femme — et aussi par des considérations pragmatiques : les techniques d'avortement d'une grossesse précoce évoluent vers les moyens utilisés par la femme elle-même, se trouvant donc hors de contrôle social. L'auteur estime donc que la meilleure solution du problème consisterait à sanctionner, sous réserve de quelques modifications, l'état juridique actuel. Cette opinion n'est pas convaincante, car il faudrait juger trop libéral non seulement le modèle des manoeuvres abortives sur demande, mais aussi celui des indications, dès qu'il admet

largement les indications dites sociales (les conditions d'existence difficiles de la femme enceinte).

L'auteur propose de modifier quelque peu l'état juridique actuel, en vue de limiter, dans une certaine mesure, la liberté de ces manoeuvres, sous forme d'une procédure obligatoire de la demande d'avortement à deux phases, afin que la femme prenne sa décision après mûre réflexion. Cela impliquerait, entre autre, l'obligation du médecin de tenter de dissuader la femme de son intention d'interrompre la grossesse pour d'autres motifs que médicaux. Cette proposition a déjà trouvé partiellement une application pratique dans une instruction du Ministère de la Santé de 1981. L'auteur propose aussi, entre autre, que la loi fixe les limites de l'admissibilité des manoeuvres abortives dans le temps.

La proposition d'accomplissement des dispositions exigeant le consentement des parents à l'avortement de leur fille mineure et l'introduction de la faculté de renoncer à cette condition peut étendre les limites d'admissibilité des manoeuvres abortives.

On peut douter que l'introduction dans la loi de la clause dite de conscience pour le personnel médical soit une solution satisfaisante pour les médecins, si elle devait s'accompagner de la réserve en vertu de laquelle le recours à cette clause « risque d'être un obstacle à l'emploi aux services statutaires d'avortement dans les établissements hospitaliers du service de santé ». Premièrement, une telle réserve risquerait de rendre cette clause fictive. Deuxièmement, étant donné que les hôpitaux ne possèdent pas de services spéciaux d'avortement (leur existence du reste ne serait pas compatible avec le secret professionnel des médecins) et que les avortements sont effectués par les services gynécologiques des hôpitaux, la mise en oeuvre de la proposition en question pourrait priver ces services de spécialistes hautement qualifiés. Aussi serait-il peut-être suffisant d'obliger les hôpitaux à employer le nombre nécessaire de médecins n'ayant pas d'objections morales à l'avortement. Cela permettrait aux autres médecins employés dans ce service d'invoquer la clause de conscience sans avoir à craindre le renvoi.

Il faudrait donc, semble-t-il, réfléchir *de lege ferenda* sur le problème du consentement du père de l'enfant conçu à l'avortement en cas de grossesse de sa femme. On ne saurait, en effet, traiter l'enfant à naître comme le bien exclusif de la mère dont elle peut disposer à son gré. L'enfant est aussi un bien du père, et de plus un bien social. Notre problème donc devrait être analysé sur les trois plans susmentionnés et il y a lieu de faire remarquer qu'ainsi envisagée, la question de la sphère irréductible d'intimité invoquée pour justifier l'admissibilité de l'avortement commence à apparaître sous un jour entièrement nouveau.

Bien que l'auteur affirme que les modifications par elle proposées des solutions juridiques semblent concilier le droit de la femme de décider de la maternité avec la protection légale du fœtus, on peut cependant déclarer que ces propositions favorisent nettement la femme enceinte. Ce qui, en revanche, a pour but la protection du fœtus, c'est la proposition de l'auteur de criminaliser les actions intentionnelles dirigées par la femme contre sa propre grossesse (p.ex. au dernier stade de celle-ci quand le fœtus est devenu capable de vivre indépendamment de la mère).

Le problème de l'avortement est, comme on le sait, hautement controversé. En Pologne, après d'orageux échanges d'opinions après la publication de la loi de 1956 et du règlement d'application de 1959, l'intérêt porté à ce problème avait quelque

¹ Cf. B. Kunicka-Michalska, J. Wojciechowska : Prawna regulacja przerwania ciąży w świetle przepisów i poglądów nauki [La réglementation légale de l'avortement]

Le livre en question renferme de riches matériaux, bien documentés de discussions sur de nouvelles réglementations de ce problème particulièrement difficile. Il systématise nombre de questions jusque-là inconnues ou traitées de façon fragmentaire seulement. L'auteur n'évite pas de prendre position sur toute question difficile et elle formule ses opinions avec fermeté. L'ouvrage comble une lacune dans notre littérature juridique, car, malgré l'intérêt porté en Pologne aux problèmes de l'avortement, on manquait jusque-là de livre analysant les solutions et aussi les appréciations sociales et morales du problème à l'étranger.

Barbara Kunicka-Michalska

Janusz Symonides : *Le nouveau droit de la mer*, Warszawa 1986, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 445 p.

Après la deuxième guerre mondiale et en particulier dans les vingt dernières années, le droit de la mer a subi des modifications considérables. Parmi elles, la plus importante fut l'extension de la juridiction des pays côtiers sur de vastes surfaces maritimes et l'appropriation des ressources vivantes et minérales de ces surfaces. De cette façon, le champ d'application du principe de la liberté des mers fut considérablement restreint.

Ces modifications du droit de la mer contemporain ont trouvé leur expression dans la Convention sur le droit de la mer adoptée le 10 décembre 1982 à Montego Bay (Jamaïque) qui constitue le résultat des travaux du Comité des Fonds Marins des Nations-Unies et de la III^{ème} Conférence des Nations-Unies sur le Droit de la Mer qui débuta en 1973.

Ces problèmes ont été déjà largement traités par la littérature juridique. Également en Pologne le droit de la mer contemporain fut l'objet de nombreux articles et ouvrages parmi lesquels je voudrais citer trois ouvrages à caractère collectif : *Scientific and Technological Revolution and the Law of the Sea*, Wrocław 1974, Ossolineum ; *Les problèmes actuels du droit de la mer*, Gdańsk 1976, Wydawnictwo Morskie ; *Les tendances actuelles dans le droit de la mer*, Wrocław 1981, Ossolineum. Cependant ces publications sont parues avant la conclusion en 1982 de la Convention sur le Droit de la Mer et aucune d'elles n'a touché d'une façon systématique aux problèmes englobés par cette Convention. L'ouvrage de J. Symonides est la première monographie polonaise qui analyse les dispositions de la nouvelle convention sur le droit de la mer.

L'auteur a intitulé son ouvrage : *Le nouveau droit de la mer*. On peut effectivement constater que le droit de la mer actuellement en vigueur est tellement différent de l'ancien droit de la mer, formé entre le XVII^e et le XX^e siècles qu'on peut le traiter comme nouveau. Néanmoins, certaines règles ont été gardées et l'auteur ne se borne pas à présenter tout ce qui est nouveau dans la Convention de 1982 ainsi donc par exemple les questions liées à la zone économique exclusive, aux eaux archipélagiques, à la position juridique du fond des mers et des océans au-delà des limites de la juridiction nationale ou, enfin, au droit de passage de transit par les détroits, mais caractérise également ces parties de la Convention qui dans un degré considérable répètent les anciennes règles coutumières, codifiées par la I^{ère} Conférence sur le Droit de la Mer en 1958. Des considérations significatives sont con-

à la lumière des prescriptions légales et des opinions scientifiques], « Studia Prawnicze » 1985, fase. 1-2, p. 213 - 238 et la bibliographie y citée.

sacrées à la position juridique de la mer territoriale et de sa délimitation. Mais ce n'est pas une répétition de tout cela qui a été déjà écrit à ce sujet dans le passé de même que les dispositions pertinentes de la Conventions de 1982 ne sont pas une simple répétition des dispositions de la Convention de 1958 ; le droit du passage inoffensif a été conservé mais son contenu a été précisé ; le trajet de la ligne de base dans certaines situations géographiques particulières (par exemple autour d'îles bordées de récifs ou dans les lieux où la ligne côtière est extrêmement instable) a été expressément précisé.

L'ouvrage de J. Symonides est construit d'une façon claire et logique. Après avoir présenté d'une manière générale les raisons qui ont causé les modifications du droit de la mer et les travaux de la III^{ème} Conférence sur le Droit de la Mer, l'auteur passe aux problèmes détaillés en adoptant en principe la systématique de la Convention de 1982. Il traite consécutivement la mer territoriale, la zone contiguë, les Etats-archipels, la zone économique exclusive, le plateau continental, la délimitation des surfaces maritimes entre Etats dont les côtes sont adjacentes ou se font face, la haute mer, les îles naturelles, artificielles et les icebergs, les mers fermées et semi-fermées et, enfin, le fond des mers et des océans au-delà des limites de la juridiction nationale. Pour terminer l'auteur considère entre autres le status actuel de la Convention de 1982 (qui n'est pas encore entrée en vigueur) et les travaux préparatoires entrepris dans le cadre des Nations-Unies en vue de son entrée en vigueur y compris en particulier l'activité déployée par la Commission préparatoire de l'Autorité internationale des fonds marins et du Tribunal international du droit de la mer.

L'ouvrage constitue une analyse approfondie de nombreuses dispositions de la Convention sur le droit de la mer de 1982 mais n'a pas d'ambitions d'être un commentaire détaillé à cette Convention. Ce ne serait pas possible même dans le cadre d'un ouvrage si volumineux si on considère le fait que la Convention comprend 320 articles (certains d'eux sont très développés) et neuf annexes dont certaines sont aussi bien étendues, que compliquées (comme par exemple l'annexe III contenant les dispositions de base régissant la prospections, exploration et exploitation des ressources minérales des fonds des mers et océans au-delà des limites de la juridiction nationale ou l'annexe VI comprenant le statut du Tribunal International du droit de la mer). Ce n'est qu'en marge que l'auteur a traité le problème de la protection et de la préservation du milieu marin (par exemple dans le cadre des considérations relatives à la zone économique exclusive) et n'a pas présenté le système de règlement des différends indu dans la Convention (à l'exception de quelques remarques à ce sujet). Ce n'est pas critique car l'analyse de ces problèmes aurait dépassé les cadres de l'ouvrage dans une telle forme dans laquelle ils ont été délimités.

L'ouvrage a un caractère de source et l'auteur se réfère à la riche documentation du Comité des Fonds Marins et de la III^{ème} Conférence sur le Droit de la Mer. Ceci mérite une appréciation particulière car la documentation de la Conférence est difficilement accessible et possède en plupart un caractère non-officiel. Certaines décisions de la Conférence ne sont même pas documentées. L'auteur s'est trouvé dans la position heureuse d'avoir participé aux travaux la III^{ème} Conférence en tant que membre de la délégation polonaise ce qui lui a permis d'éclaircir bien des problèmes qui pour d'autres chercheurs peuvent sembler imprécis ou non-justifiés. Peut-être qu'il fallait joindre à l'ouvrage un guide à travers la documentation de la Conférence qui aurait permis aux lecteurs de mieux s'orienter dans les références invoquant les documents de la Conférence.

Selon mon opinion les thèses principales de l'ouvrage sont correctes et bien justifiées et documentées. L'évaluation générale des effets des travaux de la III^{ème} Conférence sur le Droit de la Mer (chapitre I, p. 31 et suivantes) est objective et présentée dans le large contexte des modifications récentes du droit de la mer. L'auteur d'une façon précise nous présente la nouvelle partition des surfaces maritimes et d'une façon bien fondée prétend qu'en vertu de la Convention de 1982 la zone économique exclusive ne constitue pas une partie de la mer territoriale ni de la haute mer mais une surface maritime à une position juridique spéciale (surface *sui generis*). Lors de la Conférence, la délégation polonaise et d'autres délégations optaient d'une façon décidée en faveur de la thèse que la zone économique exclusive doit être traitée comme une partie de la haute mer, mais cet avis n'a pas été incorporé dans les dispositions de la Convention. Il faut aussi accentuer le fait que l'auteur ne se borne pas à l'analyse des dispositions de la Convention de 1982 (qui n'est pas encore entrée en vigueur) mais s'efforce aussi d'établir quelles sont ses relations avec les normes coutumières en vigueur indépendamment de la Convention. En particulier l'auteur s'occupe du problème controversé du status actuel des fonds des mers et océans au-delà des limites de la juridiction nationale : la conception du patrimoine commun de l'humanité constitue-t-elle déjà droit coutumier ou non (p. 381 et s.)

En somme le livre de J. Symonides d'une façon indiscutable enrichit la matière du droit de la mer dans la littérature polonaise et constituera sans doute encore pendant longtemps le point de départ pour les futures recherches et travaux dans ce domaine.

Wojciech Góralczyk

LOI
DU 6 MAI 1987
sur les consultations sociales et le référendum
(J. des L. n° 14, texte 83)

Afin de réaliser la démocratie socialiste plus complète et d'élargir les formes de la participation des citoyens à l'exercice du pouvoir, le droit constitutionnel des citoyens de participer aux consultations et aux référendums servant de guide, compte tenu également du devoir des organes du pouvoir et de l'administration d'Etat de fonder leur activité sur une coopération consciente et active des citoyens, il est statué ce qui suit :

CHAPITRE 1

Dispositions générales

Art. 1^{er}. Peuvent être soumises à la consultation sociale ou au référendum les questions présentant une importance capitale pour le développement du pays, d'un territoire déterminé ou des intérêts et conditions de vie des citoyens.

Art. 2. 1. Là consultation sociale peut, en fonction de son objet, avoir une portée nationale, locale ou limitée à un milieu déterminé

2. Le référendum peut être national ou local.

Art. 3. Là loi définit les formes, les règles et la procédure des consultations sociales et des référendums.

Art. 4. Les dispositions de la loi ne sont pas applicables aux matières concernant la défense de l'Etat et les Forces armées de la République Populaire de Pologne, la sécurité de l'Etat ou un secret d'Etat.

CHAPITRE 2

Art. 5. Ont le droit de participer à une consultation sociale les particuliers, le Mouvement Patriotique de Renaissance Nationale, les organisations politiques, les organismes autogestionnaires, les syndicats, les organisations socio-professionnelles des agriculteurs, les organisations coopératives, de jeunesse, féminines, sportives ou défensives, les associations et les autres organisations sociales du peuple travailleur.

Art. 6. Dans la consultation sociale les particuliers, le Mouvement Patriotique de Renaissance Nationale et les organisations sociales dont il est question à l'Art. 5 énoncent leurs opinions et avancent des propositions de solution de la question soumise à la consultation.

Art. 7. 1. A une consultation sociale nationale peuvent être soumises :

1° par la Diète — les thèses ou des solutions contenues dans les projets ou les projets entiers de la Diète, définissant les principales orientations de l'activité de l'Etat ;

2° par le Conseil d'Etat — les thèses ou des solutions contenues dans les projets ou les projets entiers de lois dont le Conseil se propose de saisir la Diète, ainsi que les projets d'actes normatifs du Conseil d'Etat ;

3° par le Conseil des Ministres — les thèses ou des solutions contenues dans les projets ou les projets entiers de lois dont le Conseil se propose de saisir la Diète, et aussi les projets d'actes normatifs du Conseil ;

4° par le Président du Conseil des Ministres ou par les ministres — les thèses ou des solutions contenues dans les projets de leurs actes normatifs et aussi d'actes normatifs émanant des organes de l'administration d'Etat qu'ils surveillent,

2. A une consultation sociale locale peuvent être soumises :

1° par les conseils du peuple — les thèses ou des solutions contenues dans les projets ou les projets de leurs résolutions ;

2° par les organes locaux de l'administration d'Etat — les thèses ou des solutions contenues dans les projets ou les projets entiers de résolutions qu'ils ont l'intention de soumettre aux débats du conseil du peuple, et aussi les projets de décisions qu'ils prennent.

3. Peuvent être soumis à une consultation sociale d'un milieu, par les organes énumérés aux al. 1 et 2, les thèses ou des solutions contenues dans les projets, ou les projets entiers d'actes ou de décisions dont il est question dans ces dispositions, en particulier celles concernant le milieu donné.

Art. 8. 1. L'organe qui y a droit décide de procéder à une consultation sur sa propre initiative ou sur requête.

2. Une requête dont il est question à l'ai. 1^{er} peut être faite :

1° en ce qui concerne une consultation nationale — par le Comité exécutif du Conseil national du Mouvement Patriotique de Renaissance Nationale ainsi que les organes directeurs statutaires des organisations à caractère national dont il est question à l'Art. 5. ;

2° en ce qui concerne une consultation locale — par les presidiums des Conseils du Mouvement Patriotique de Renaissance Nationale du degré approprié les organes statutaires compétents des organisations dont il est question à l'Art. 5. et aussi des organisations à caractère local du degré approprié et les organes de l'autogestion des habitants ;

3° en ce qui concerne la consultation d'un milieu déterminé — les organes compétents dont il est question aux al. 1 et 2.

3. L'organe qui ne fait pas droit à la requête tendant à une consultation sociale en doit informer le requérant en indiquant les motifs de sa décision.

Art. 9. En décidant de procéder à une consultation sociale, l'organe compétent porte notamment à la connaissance publique :

1° l'Objet de la consultation ainsi que les buts et les effets envisagés de la solution proposée ;

2° la portée de la consultation quant au territoire et à la population concernée ;

3° la technique et la procédure de présentation des opinions et des propositions ;

4° la date d'ouverture et de fermeture de la consultation, la durée de celle-ci ne pouvant être inférieure à 30 jours ;

5° la technique et la procédure du dépouillement des opinions et des propositions présentées au cours de la consultation.

Art. 10. 1. La consultation sociale est organisée par l'organe qui a décidé de la consultation et qui met en place les conditions nécessaires à cet effet ; il peut habiliter à le faire par un autre organe d'Etat ou le Mouvement Patriotique de Renaissance Nationale, ou encore une organisation déterminée dont il est question à l'Art. 5.

2. Le Mouvement Patriotique de Renaissance Nationale et les organisations dont il est question à Pal. 1^{er} peuvent également participer à l'organisation de la consultation et à la mise en place des conditions nécessaires à cet effet, dans la mesure et suivant les règles concertées entre l'organe décidant de la consultation et l'organisation intéressée.

3. Au déroulement de la consultation veille l'organe qui l'a décidée, en collaborant avec le Mouvement Patriotique de Renaissance Nationale en ce qui concerne le respect des règles obligatoires du déroulement de la consultation.

4. Les moyens d'information de masse sont tenus d'informer l'opinion publique du déroulement de la consultation des prises de position qu'elle révèle et des opinions et propositions qui en découlent.

Art. 11. 1. L'organe qui a soumis une question déterminée à la consultation sociale est tenu :

1° d'examiner les opinions et les propositions avancées au cours de la consultation ;

2° de porter à la connaissance publique les opinions et les propositions découlant de la consultation et la mesure dans laquelle elles seront utilisées.

2. Les opinions et les propositions découlant de la consultation concernant les projets de lois soumis à la consultation sociale par le Conseil d'Etat ou le Conseil des Ministres, doivent être présentées à la Diète conjointement avec le projet de loi concerné, tandis que les opinions et les propositions découlant de la consultation concernant les projets de résolutions des conseils du peuple soumis à la consultation par les organes locaux de l'administration d'Etat à compétence générale — au conseil du peuple conjointement avec le projet de résolution concerné.

CHAPITRE 3

Le référendum

Art. 12. 1. Ont le droit de participer à un référendum national les citoyens séjournant en Pologne, ayant le droit d'élection à la Diète.

2. Ont le droit de participer à un référendum local les citoyens ayant une résidence fixe sur le territoire concerné par le référendum, ayant le droit d'élection aux conseils du peuple.

Art. 13. 1. Dans un référendum, les citoyens expriment par la voie de vote leur volonté quant au mode de règlement de la question soumise au référendum.

2. Le référendum consiste à donner, sur un bulletin officiel, une réponse positive ou négative à la question posée ou à choisir entre les variantes proposées.

Art. 14. 1. Peuvent être soumis par la Diète à un référendum national les problèmes déterminés ou des solutions contenues dans les projets de lois ou de résolutions de la Diète définissant les principales orientations de l'activité de l'Etat.

2. Peuvent être soumis à un référendum local par le conseil du peuple compétent les problèmes locaux concrets ou des solutions des projets de résolutions concernant les questions relevant de la compétence des conseils du peuple.

3. Les décisions soumettant à un référendum une question déterminée sont prises par les organes dont il est question aux al. 1 et 2 à la majorité d'au moins deux

tiers des voix en présence de la moitié au moins du nombre total des députés ou des conseillers.

4. La procédure détaillée de l'adoption par la Diète et les conseils du peuple des résolutions concernant un référendum est définie par les règlements de ces organes.

5. Aussitôt adoptée, la résolution du conseil du peuple de base est communiquée au conseil du peuple de voïvodie, et celle du conseil du peuple de voïvodie au Conseil d'Etat.

Art. 15. 1. L'organe compétent peut décider de soumettre la question donnée au référendum sur son initiative ou sur requête.

2. La requête en question peut être faite :

1° en ce qui concerne le référendum national — par le Conseil d'Etat, le Conseil des Ministres et le Conseil National du Mouvement Patriotique de Renaissance Nationale ;

2° en ce qui concerne le référendum local — par les presidiums des conseils du peuple, les organes locaux de l'administration d'Etat à compétence générale et les conseils du Mouvement Patriotique de Renaissance Nationale du degré approprié.

3. L'organe qui ne fait pas droit à la requête concernant le référendum en informe le requérant, en indiquant les motifs de sa décision.

Art. 16. L'organe compétent, en prenant la décision sur le référendum, porte notamment à la connaissance publique :

1° l'objet du référendum,

2° la portée territoriale du référendum s'il est local.

Art. 17. 1. La date du référendum est fixée par l'organe qui a décidé de l'organiser ; l'organe porte la date à la connaissance publique.

2. Le calendrier des actes liés à l'organisation du référendum est arrêté :

1° par le Conseil d'Etat quand il s'agit d'un référendum national ;

2° par le presidium du conseil du peuple qui a décidé de l'organiser—quand il s'agit d'un référendum local.

3. Le calendrier des actes liés à l'organisation du référendum :

1° fixé par le Conseil d'Etat doit être publié au Journal Officiel de la République Populaire de Pologne « Monitor Polski » et porté à la connaissance publique par les moyens d'information de masse ;

2° par le presidium d'un conseil du peuple doit être publié dans le journal officiel de voïvodie et porté à la connaissance publique de la manière localement usitée.

Art. 18. 1. Le référendum national ou local est organisé dans les circonscriptions électorales fixées pour les dernières élections aux conseils du peuple.

2. Le référendum est organisé et ses résultats établis par les commissions spécialement créées à cet effet.

3. Le Conseil d'Etat guidé par les règles du droit électoral, arrête les règles détaillées et la procédure du référendum, en particulier les règles du vote et de rétablissement des résultats du référendum ainsi que les règles et la procédure de création des commissions dont il est question à l'ai. 2. La résolution du Conseil d'Etat doit être publiée au Journal des Lois de la République Populaire de Pologne.

Art. 19. 1. Le résultat du référendum est concluant lorsque plus de la moitié des citoyens ayant le droit de participer au référendum s'est prononcée pour l'une des solutions proposées de la question soumise au vote.

2. Le résultat du référendum est porté à la connaissance publique.

- Art. 20.** Les frais occasionnés par un référendum sont couverts :
- 1° par le budget central, lorsqu'il s'agit d'un référendum national ;
 - 2° par le budget local, lorsqu'il s'agit d'un référendum local.

CHAPITRE 4

Modification des dispositions en vigueur et dispositions finales

Art. 21. La loi ne porte pas préjudice aux dispositions spéciales concernant la consultation de l'opinion des citoyens et de leurs organisations, et notamment :

1° à la loi du 25 septembre 1981 sur les entreprises d'Etat (J. des L. n° 24, texte 122; de 1982 — n° 45, texte 289 ; de 1983 — n° 36, texte 165 et n° 39, texte 176; de 1984 — n° 45, texte 242 et n° 54, texte 275);

2° à la loi du 25 septembre 1981 sur l'autogestion du personnel de l'entreprise d'Etat (J. des L. n° 24, texte 123 ; de 1986 — n° 17, texte 88) ;

3° à la loi du 26 février 1982 sur la planification socio-économique (J. des L. n° 4, texte 26) ;

4° à la loi du 8 octobre 1982 sur les syndicats (J. des L. 1985, n° 54, texte 277) ;

5° à la loi du 8 octobre 1982 sur les organisations socio-professionnelles des agriculteurs (J. des L. n° 32, texte 217) ;

6° à la loi du 12 juillet 1984 sur la planification de l'aménagement du territoire (J. des L. n° 35, texte 185 ; de 1986 — n° 47, texte 226) ;

7° à la loi du 22 mai 1986 sur les règles relatives à la participation de la jeunesse à la vie étatique, sociale, économique et culturelle du pays (J. des L. n° 21, texte 108).

Art. 22. Le Code pénal est modifié comme suit :

1° Le titre du Chapitre XXVI est désormais ainsi conçu : « Les infractions dirigées contre les élections et le référendum ».

2° L'art. 189 est désormais ainsi conçu :

« Art. 189. § 1. Quiconque par violence, menace illicite, ruse ou en abusant du rapport de dépendance, entrave le libre exercice des droits d'élection à la Diète ou à un conseil du peuple, ou l'exécution d'un autre acte dans la procédure électorale, ou la libre participation à un référendum ou l'exécution d'un autre acte dans la procédure du référendum, ou falsifie les résultats du vote, est passible de la peine privative de liberté de 6 mois à 5 ans. § 2. Quiconque, en violant les dispositions sur le secret de vote dans les élections à la Diète ou à un conseil du peuple ou dans le référendum, prend connaissance, à l'encontre de la volonté du votant, du suffrage exprimé par celui-ci est passible de la peine de privation de liberté jusqu'à 2 ans, ou de limitation de liberté, ou d'amende ».

Art. 23. L'article 7 de la loi du 20 juillet 1983 sur le système des conseils du peuple et de l'autogestion locale (J. des L. n° 41, texte 185) est désormais ainsi conçu :

« Art. 7. Le conseil du peuple peut décider d'organiser une consultation sociale ou un référendum sur les questions ainsi que suivant les règles et la procédure prévues par la loi sur les consultations sociales et le référendum. Les dispositions de la présente loi sont applicables aux matières non réglées par la loi sur les consultations sociales et le référendum ».

Art. 24. La loi entre en vigueur le 1^{er} octobre 1987,

LOI
DU 15 JUILLET 1987
concernant
le Défenseur des Droits civiques
(J. des L, n° 21, texte 123)

En vue de renforcer la légalité socialiste et de créer de nouvelles garanties des droits et libertés des citoyens, il est statué ce qui suit :

Art. 1er. Il est institué un Défenseur des Droits civiques.

2. Le Défenseur des Droits civiques, appelé plus loin Défenseur, veille à la garde des droits et libertés des citoyens définis dans la Constitution de la République Populaire de Pologne et dans d'autres dispositions juridiques.

3. Dans les affaires concernant les droits et libertés civiques le Défenseur examine si, par suite d'une action ou d'une omission des organes, organisations ou institutions, tenus de respecter et de réaliser ces droits et libertés, il n'a pas été porté atteinte au droit et aussi aux règles de vie en société et de la justice sociale.

Art. 2. 1. Le Défenseur est désigné par la Diète sur proposition de son Bureau faite après avis pris du Conseil national du Mouvement Patriotique de Renaissance Nationale.

2. Peut être Défenseur un ressortissant polonais qui se distingue par son savoir juridique, son expérience professionnelle et son activité sociale et jouit d'une autorité universelle en raison de ses hautes valeurs morales et sa sensibilité aux questions sociales.

3. La durée du mandat du Défenseur est de quatre ans à compter du jour de sa désignation.

4. Le mandat de Défenseur ne peut être exercé par une même personne que deux fois successivement.

Art. 3. Avant l'entrée en fonctions le Défenseur fait devant la Diète le serment suivant :

« Je jure de rester fidèle, dans l'accomplissement des devoirs qui me sont confiés de Défenseur des Droits civiques, à la Constitution de la République Populaire de Pologne et aux principes qui en découlent du système socialiste de l'Etat et de la légalité, de veiller à la garde des droits et libertés des citoyens, guidé par les dispositions du droit et aussi par els règles de vie en société et de la justice sociale ; d'accomplir mes devoirs impartialement, avec un maximum de conscience et de diligence, veiller à la dignité de mes fonctions, garder les secrets d'Etat et de service ».

Art. 4. 1. Dans l'exercice de ses fonctions le Défenseur est indépendant des autres organes d'Etat et n'est responsable que devant la Diète suivant les règles prévues par la loi.

2. Le Défenseur ne peut encourir de responsabilité pénale, être détenu ou arrêté sans consentement de la Diète, et dans l'intervalle des sessions parlementaires sans consentement du Conseil de l'Etat. Le Conseil de l'Etat informe de sa décision la Diète à sa séance la plus proche.

3. Les fonctions de Défenseur sont incompatibles avec un autre emploi ou fonction publique, sauf le mandat de député à la Diète.

Art. 5. 1. La Diète révoque le Défenseur avant l'expiration de son mandat dans les cas suivants :

1° le Défenseur a renoncé à ses fonctions, ou

2° il est frappé d'incapacité permanente d'exercer ses fonctions par suite d'une maladie, d'une infirmité ou de la déperdition de forces, ou

3° a violé son serment.

2. Dans le cas prévu à l'ai. 1 — 3°, la proposition de révocation est faite par le Bureau de la Diète après avis pris du Conseil National du Mouvement Patriotique de Renaissance Nationale.

Art. 6. Le Défenseur procède aux actes prévus par la loi dès qu'il aura appris que des droits et libertés du citoyen sont atteints.

Art. 7. Le Défenseur y procède :

1° à la requête de particuliers, ou

2° à la requête des organes du Mouvement Patriotique de Renaissance Nationale, des unités autogestionnaires, des organisations politiques, coopératives, professionnelles, socio-professionnelles et d'autres organisations sociales, ou

3° de son propre chef.

Art. 8. La requête adressée au Défenseur est exempte de taxes et n'exige aucune forme spéciale, mais doit indiquer le requérant ainsi que les personnes dont elle concerne les droits et libertés ainsi que l'objet de l'affaire.

Art. 9. Le Défenseur, après avoir pris connaissance de chaque requête qui lui est adressée peut, sous réserve de l'art. 16 :

1° se charger de l'affaire, ou

2° indiquer seulement au requérant les moyens dont il peut user, ou

3° envoyer l'affaire à qui de droit, ou

4° ne pas se charger de l'affaire,

— et doit en informer le requérant et la personne que l'affaire concerne.

Art. 10. S'il se charge de l'affaire le Défenseur peut :

1° conduire lui-même la procédure explicative, ou

2° demander l'examen de l'affaire, en entier ou en partie, aux organes compétents, en particulier à ceux de surveillance, du ministère public, du contrôle d'Etat, du contrôle professionnel ou social, ou

3° demander à la Diète de confier à la Chambre Suprême de Contrôle de procéder à un contrôle pour examiner une affaire déterminée, en tout ou en partie.

Art. 11. 1. En conduisant la procédure dont il est question à l'art. 10 — 1°, le Défenseur a le droit :

1° d'examiner toute affaire sur place,

2° de demander des éclaircissements, la présentation du dossier de chaque affaire dont s'occupent les organes de l'administration d'Etat, les organes des organisations coopératives, sociales, professionnelles ou socio-professionnelles, les organes de unités d'organisation ayant la personnalité juridique, et aussi les organes des unités autogestionnaires ;

3° de demander des informations sur l'état de l'affaire instruite par les tribunaux, le ministère public ou les autres organes des poursuites ;

4° de faire faire des expertises et faire donner des avis.

2. Dans les affaires couvertes par un secret d'Etat, les informations sont communiquées au Défenseur ou l'accès lui est donné aux dossiers suivant les règles et la procédure définies par les dispositions sur la protection du secret d'Etat ou de service.

Art. 12. Après avoir examiné l'affaire le Défenseur peut :

1° expliquer au requérant qu'il n'a pas constaté d'atteinte aux droits et libertés du citoyen ;

2° envoyer l'affaire à l'organe, à l'organisation ou à l'institution dans l'activité desquels il a constaté une atteinte aux droits et libertés du citoyen ; une telle intervention ne peut porter atteinte à l'indépendance du juge ;

3° saisir l'organe supérieur de l'unité dont il est question sous 2° d'une requête en application de mesures prévues par la loi ;

4° demander l'ouverture d'une instance civile et participer à toute instance en cours, avec les mêmes droits que le ministère public ;

5° demander la mise en marche par l'accusateur habilité de la procédure préparatoire dans les affaires portant sur les infractions poursuivies d'office ;

6° demander l'ouverture d'une procédure administrative, attaquer des décisions devant la juridiction administrative, et participer à ces procédures avec les mêmes droits que le ministère public ;

7° requérir la condamnation et aussi la cassation d'une décision passée en force de chose jugée dans la procédure dans des cas de contravention, suivant les règles et la procédure prévues par des dispositions spéciales ;

8° introduire un pourvoi en révision extraordinaire de chaque jugement passé en force de chose jugée, suivant les règles et la procédure prévues par des dispositions spéciales.

Art. 13. 1. Dans l'intervention dont il est question à l'art. 12 — 2°, le Défenseur donne des avis et des propositions concernant le mode d'expédition de l'affaire donnée, il peut aussi demander l'ouverture d'une procédure disciplinaire ou l'application de sanctions de service.

2. L'organe, l'organisation ou l'institution à qui a été adressée l'intervention dont il est question à l'art. 12 — 2°, sont tenus d'informer le Défenseur sans retard inutile, et au plus tard dans un délai de 30 jours, des mesures prises ou de la position prise. Au cas où le Défenseur ne partage pas cette position il peut demander à l'unité supérieure compétente de prendre des mesures utiles.

Art. 14. 1. En relation avec les affaires examinées le Défenseur peut présenter aux organes, organisations et institutions compétents ses appréciations et propositions tendant à assurer une protection efficace des droits et libertés des citoyens et à améliorer l'expédition des affaires.

2. Le Défenseur peut aussi :

1° demander aux organes compétents de prendre l'initiative de lois ou de rendre ou de modifier d'autres actes juridiques concernant les droits et libertés des citoyens ;

2° avancer des propositions dont il est question à l'art. 19, al. 1 de la Loi du 29 avril 1985 sur le Tribunal Constitutionnel (J. des L. n° 22, texte 98), suivant les règles et la procédure définies par cette loi.

Art. 15. L'organe, l'organisation ou l'institution auxquels s'adressera le Défenseur sont tenus de collaborer avec lui et de l'aider, en particulier :

1° lui garantir l'accès des dossiers et des documents suivant les règles indiquées à l'art. 11 ;

2° fournir au Défenseur les informations et les éclaircissements qu'il aura de-

3° fournir des éclaircissements concernant le fondement factuel et juridique de ses décisions ;

4° prendre position sur les appréciations, remarques et opinions générales du Défenseur.

Art. 16. Quand il s'agit des affaires concernant la défense de l'Etat, les Forces armées de la République Populaire de Pologne et la sécurité de l'Etat, le Défenseur les communique aux organes supérieurs de l'administration d'Etat compétents qui l'informeront dans un délai de 30 jours des mesures prises ou de la position adoptée. Si le Défenseur trouve insatisfaisante l'expédition de l'affaire donnée, il peut dans un délai de 30 jours à compter de la réception de l'information, intervenir auprès du Comité de Défense du Pays.

Art. 17. 1. Le Défenseur soumet chaque année à la Diète un rapport sur son activité et ses remarques sur le respect des droits et libertés des citoyens.

2. Le rapport du Défenseur sera porté à la connaissance du public.

3. Le Défenseur peut soumettre au Bureau de la Diète des affaires déterminées surgissant en relation avec son activité.

4. Le Défenseur soumet, sur la demande du Bureau de la Diète, une information ou prend des mesures dans des affaires déterminées.

Art. 18. 1. Le Défenseur accomplit sa mission à l'aide d'un bureau appelé Bureau du Défenseur des Droits civiques.

2. Les tâches et l'organisation du Bureau sont définies par les statuts conférés par le Bureau de la Diète sur proposition du Défenseur.

3. Les dispositions sur les fonctionnaires publics sont applicables aux employés du Bureau du Défenseur, compte étant tenu des dispositions des alinéas 4 et 5.

4. Le président de la Diète rend pour les employés du Bureau du Défenseur les prescriptions prévues à l'art. 2 — 1°, l'art. 4 al. 3, l'art. 7 al. 6, l'art. 20 al. 4, l'art. 21 al. 3, l'art. 22 al. 2, l'art. 26 al. 2, l'art. 36 al. 7 et l'art. 41 al. 3 de la Loi du 16 septembre 1982 sur les fonctionnaires publics (J. des L. n° 31, texte 214, et de 1984 n° 25, texte 187).

5. Les attributions résultant de l'art. 30, al. 1 et de l'art. 31, al. 3 dont il est question à l'ai. 4 appartiennent au président de la Diète en ce qui concerne les employés du Bureau du Défenseur.

Art. 19. Les dépenses occasionnées par le fonctionnement du Défenseur sont à la charge du budget central dans sa partie concernant la Chancellerie de la Diète.

Art. 20. Avec le consentement de la Diète le Défenseur peut instituer des délégués locaux.

Art. 21. A l'art. 210 du Code de procédure administrative, après les mots « le Bureau général de la République de Pologne » sont ajoutés les mots « et le Défenseur des Droits civiques ».

Art. 22. A l'art. 417, § 1 du Code de procédure civile, après les mots « Le Procureur Général de la République Populaire de Pologne » sont ajoutés les mots « et le Défenseur des Droits civiques ».

Art. 23. A l'art. 464 du Code de procédure pénale sont ajoutés les mots « et le Défenseur des Droits civiques ».

Art. 24. Dans la Loi du 19 octobre 1972 sur les inventions (J. des L. 1984, n° 33, texte 177), à la première phrase de l'art. 117 après les mots « Le Procureur Général de la République Populaire de Pologne » sont ajoutés les mots « et le Défenseur des Droits civiques ».

Art. 25. Dans la loi du 31 juillet 1981 sur la rémunération des personnes occupant des postes de direction d'Etat (J. des L. n° 20, texte 101 ; de 1982, n° 31, texte 214 ; de 1985, n° 22, texte 98 et n° 50, texte 262), à l'art. 2 — 1° sont ajoutés les mots

« et aussi du Défenseur des Droits civiques ».

Art. 26. Dans la loi du 29 avril 1985 sur le Tribunal Constitutionnel (J. des L. n° 22, texte 98) à l'art. 19, al. 1, après les mots « Le Président de la Chambre Suprême de Contrôle » sont ajoutés les mots « le Défenseur des Droits civiques ».

Art. 27. Le Défenseur des Droits civiques pour la première législature de la Diète sera désigné avant le 1^{er} décembre 1987.

Art. 28. La Loi entre en vigueur le 1^{er} janvier 1988, sauf art. 18, al. 2 et l'art. 27 qui entrent en vigueur le jour de la publication de la Loi.

LOI
DU 13 FÉVRIER 1984
sur les fonctions des consuls
de la République Populaire de Pologne
(J. des L. n° 9, texte 34 du 17 février 1984)

CHAPITRE 1

Dispositions générales

Art. 1. Au sens de la présente Loi, la notion « consul » s'applique au chef de consulat général, consulat, vice-consulat, agence consulaire ou de la section consulaire de la mission diplomatique.

Art. 2. Peut être nommé consul tout citoyen polonais à haute valeur politique et morale, jouissant de la capacité d'exercice et des droits publics, gradué d'une école supérieure et doté des qualifications professionnelles requises des employés du service diplomatique et consulaire.

Art. 3. Dans une mission diplomatique privée de section consulaire, les fonctions de consul peuvent être exercées par un membre du personnel diplomatique désigné par le Ministre des Affaires Etrangères.

Art. 4. Le consul exerce ses fonctions personnellement ou par l'intermédiaire d'autres employés étant des membres du personnel diplomatique ou consulaire.

Art. 5. 1. Le Ministre des Affaires Etrangères peut nommer à titre honoraire des consuls généraux, consuls, vice-consuls ou agents consulaires pour exercer certaines fonctions consulaires en précisant à chaque fois le cadre de ces fonctions.

2. Peut être nommé à titre honoraire consul général, consul, vice-consul ou agent consulaire un ressortissant polonais domicilié dans l'Etat de résidence ou un ressortissant de l'Etat de résidence ou d'un Etat tiers doué d'une haute autorité, jouissant de confiance et garantissant la réalisation d'un accomplissement adéquat de ses fonctions.

Art. 6. Dans des cas exceptionnels et avec le consentement des autorités compétentes de l'Etat de résidence, le Ministre des Affaires Etrangères peut confier l'exercice des fonctions des consuls au compte de la République Populaire de Pologne au chef de la mission diplomatique ou du poste consulaire d'un Etat tiers.

Art. 7. 1. Le consul exerce ses fonctions dans la circonscription consulaire couvrant la totalité ou une partie du territoire de l'Etat de résidence.

2. Le consul ne peut exercer ses fonctions en dehors de la circonscription consulaire qu'en vertu d'une décision du Ministre des Affaires Etrangères et qu'avec le consentement de l'Etat de résidence.

Art. 8. 1. Le consul est subordonné dans l'hierarchie du service au Ministre des Affaires Etrangères.

2. Le contrôle direct à l'égard de l'activité du consul est exercé par le chef de la mission diplomatique.

3. L'organisation des postes consulaires ainsi que les droits et les devoirs des employés de ces postes sont réglées par les dispositions légales relatives à l'office du Ministre des Affaires Etrangères et par d'autres dispositions pertinentes.

Art. 9. Au sens de la présente Loi la référence aux ressortissants polonais s'applique d'une façon appropriée aux personnes morales, institutions et d'autres entités polonaises.

CHAPITRE 2

L'étendue des fonctions des consuls

Art. 10. Le consul :

1° protège les droits et les intérêts de la République Populaire de Pologne,

2° agit en faveur de développement des relations amicales et de la coopération entre la République Populaire de Pologne et l'Etat de résidence,

3° veille, dans les limites de sa compétence, à l'exécution des conventions internationales en vigueur dans les relations entre la République Populaire de Pologne et l'Etat de résidence,

4° agit en faveur de renforcement des liens entre les Polonais à l'Etranger (Polonia) et la Pologne,

5° diffuse les informations relatives à la Pologne et en particulier informe les autorités de l'Etat de résidence et l'opinion publique de cet Etat des directions de la politique étrangère et interne de la République Populaire de Pologne et de son développement économique, scientifique et culturel,

6° s'informe des problèmes de l'Etat de résidence et en particulier de sa vie économique, scientifique et culturelle ainsi que de sa législation et des conventions conclues avec des Etats tiers et fait des rapports à ce sujet aux autorités compétentes de la République Populaire de Pologne et transmet des renseignements aux ressortissants polonais intéressés.

Art. 11. Le consul prête assistance aux ressortissants polonais dans la réalisation des droits dont ils jouissent en vertu de la loi de l'Etat de résidence et du droit et de la coutume internationale.

Art. 12. Le consul représente de plein droit ou assure la représentation des ressortissants polonais devant les tribunaux et autres autorités de l'Etat de résidence en vue de la protection de leurs droits et intérêts si ces ressortissants en raison de leur absence ou pour toute autre cause n'ont pu en temps utile défendre personnellement leurs droits et intérêts et n'ont pas désigné de représentant. Le consul informe sans délai la personne intéressée sur les actes entrepris.

Art. 13. Le consul veille à ce que les ressortissants polonais arrêtés, détenus ou d'autre manière privés de liberté dans l'Etat de résidence puissent jouir d'une protection juridique et soient traités conformément à la loi de cet Etat et au droit et la coutume internationale. Dans ce cadre, il entreprend entre autres les activités suivantes :

1° il s'adresse aux tribunaux et autres autorités de l'Etat de résidence en vue d'être informé sur les raisons de l'arrestation, de la détention ou d'autre forme de

privation de liberté et en particulier sur les charges formulées à l'égard de ces ressortissants,

2° il visite ces ressortissants et se communique avec eux également d'une autre manière.

Art. 14. Le consul entreprend des activités visant l'institution aux cas prévus par la législation polonaise d'une tutelle à l'égard des ressortissants polonais ou d'une curatelle à leur égard ou à l'égard de leur patrimoine laissé sans gestion. Dans ce cadre il peut proposer aux tribunaux ou autres autorités compétentes de la République Populaire de Pologne ou de l'Etat de résidence certaines personnes pour réaliser les devoirs des tuteurs ou curateurs.

Art. 15. Le consul exerce des fonctions en matière des successions ou d'autres créances dues aux ressortissants polonais ou après leur décès. Dans ce cadre, il entreprend au nom et en faveur des ressortissants polonais des activités suivantes :

1° il porte à la connaissance des tribunaux ou d'autres autorités de l'Etat de résidence les revendications à la succession et autres créances,

2° il s'adresse aux autorités compétentes de l'Etat de résidence en vue d'obtention des informations nécessaires à l'établissement des successeurs, du caractère juridique et de la valeur des composants particuliers de la succession ainsi que du testament,

3° il s'adresse aux tribunaux et autres autorités compétentes de l'Etat de résidence avec des requêtes visant la sauvegarde de la succession s'il existe une possibilité d'endommagement des biens ou de la violation des droits laissés par le défunt ainsi que la désignation d'un administrateur ou d'un curateur de la succession,

4° il s'adresse aux tribunaux ou autres autorités compétentes de l'Etat de résidence en vue de la prononciation d'une décision sur l'acquisition de la succession,

5° il reçoit les documents, les paiements et les objets de valeur en vue de leur transmission aux ressortissants polonais.

Art. 16. En cas de nécessité le consul accorde aux ressortissants polonais des subventions ou des prêts d'argent.

Art. 17. Le consul peut agir en qualité de dépositaire des documents, des paiements et des objets de valeur si cela s'avère nécessaire pour sauvegarder les droits et les intérêts des ressortissants polonais.

Art. 18. 1. Sur la requête du tribunal ou d'autre autorité compétente de la République Populaire de Pologne, le consul :

1° signifie les actes judiciaires et autres documents,

2° procède à l'audition des parties, des suspects, témoins et experts,

3° transmet les commissions rogatoires aux tribunaux et autres autorités de l'Etat de résidence.

2. Les fonctions, mentionnées aux par. 1 p. 1 et 2 sont exercées par le consul conformément aux dispositions pertinentes de la loi polonaise si le destinataire de l'acte ou d'autre document ou la personne à l'audition de laquelle on doit procéder est un ressortissant polonais et accepte volontairement l'acte ou le document, accepte de témoigner, de déposer ou de rédiger une opinion.

Art. 19. 1. Le consul exerce les fonctions d'un notaire et en particulier :

1° il rédige et certifie les mentions, les expéditions, les extraits et les copies des documents,

2° il certifie l'authenticité des signatures et des marques manuelles sur les documents,

3° il atteste la date de la présentation des documents, le fait qu'une personne demeure en vie ou réside dans un lieu précis et la comparution ou la non-comparution d'une personne,

4° il reçoit les déclarations.

2. Les fonctions mentionnées au par. 1 sont exercées par le consul sur requête des ressortissants polonais ou d'autorités compétentes de la République Populaire de Pologne.

3. Le consul peut exercer les fonctions mentionnées au par. 1 également sur requête de toute autre personne si ces actes doivent produire leur effet juridique sur le territoire de la République Populaire de Pologne.

4. Le consul ne peut rédiger un acte notarial que sous condition d'autorisation expresse formulée par écrit par le Ministre de la Justice sur requête du Ministre des Affaires Etrangères.

5. Les dispositions de la Loi sur le notariat s'appliquent d'une façon appropriée aux fonctions du consul mentionnées au par. 1. Ces actes ont la même force probante que les actes d'un notaire réalisés sur le territoire de la République Populaire de Pologne.

Art. 20. 1. Le consul rédige et certifie conformes les traductions des documents du polonais dans la langue officielle de l'Etat de résidence et de cette dernière langue en polonais ainsi que certifie conformes les mentions, les expéditions, les extraits et les copies des documents rédigées dans la langue officielle de l'Etat de résidence.

2. Le consul peut également exercer les fonctions mentionnées au par. 1 si les documents sont rédigés dans des langues autres que la langue officielle de l'Etat de résidence.

3. Les fonctions du consul mentionnées aux par. 1 et 2. ont la même force probante que les actes d'un traducteur assermenté réalisés sur le territoire de la République Populaire de Pologne.

Art. 21. Le consul procède à la légalisation des documents officiels rédigés ou certifiés conformes dans l'Etat de résidence ou en République Populaire de Pologne.

Art. 22. Les fonctions mentionnées aux art. 19 par. 1-3, 20 et 21 sont exercées par le consul en vertu d'une autorisation du Ministre des Affaires Etrangères délivrée conjointement avec le Ministre de la Justice.

Art. 23. 1. Le consul :

1° délivre aux ressortissants polonais les passeports ou autres documents permettant de franchir la frontière, prolonge leur validité et procède à leur modification ou annulation,

2° délivre les visas de séjour et de transit aux étrangers qui ont l'intention de se rendre en République Populaire de Pologne.

2. Les modalités et l'étendue de l'exercice des fonctions mentionnées au par. 1 sont précisées dans des dispositions distinctes.

Art. 24. Le consul :

1° entretient un registre des ressortissants polonais résidant à titre permanent dans la circonscription consulaire,

2° signifie aux ressortissants polonais les actes et les documents autres que ceux mentionnés à l'art. 18 par. 1 p. 1,

3° délivre aux ressortissants polonais les certificats prévus dans les dispositions de la loi polonaise.

Art. 25. 1. Le consul :

1° prononce les décisions sur l'acceptation de la décision sur le choix, la reconquête ou la perte de nationalité polonaise ainsi que les décisions en matière de permission pour le changement de la nationalité polonaise en une autre nationalité.

2° reçoit les déclarations des parents ou des tuteurs d'une personne mineure sur l'acquisition par celle-ci de la nationalité polonaise ou sur le choix pour elle d'une autre nationalité.

2. Les modalités et l'étendue de l'exercice des fonctions mentionnées au par. 1 sont réglées dans les dispositions de la Loi sur la nationalité polonaise.

Art. 26. 1. Le consul :

1° reçoit les déclarations relatives à la conclusion d'un mariage si les parties au mariage sont des ressortissants polonais,

2° délivre les certificats sur la capacité juridique à la conclusion d'un mariage à l'étranger,

3° sert d'intermédiaire en matière de déclaration d'un décès ou d'une naissance survenues à l'étranger à l'office d'état civil compétent en République Populaire de Pologne,

4° transmet aux offices d'état civil compétents en République Populaire de Pologne les procès-verbaux relatifs aux naissances et décès survenus à bord des navires de mer et aéronefs ainsi qu'à bord des vaisseaux de guerre et aéronefs militaires.

2. Les modalités et l'étendue de l'exercice des fonctions mentionnées au par. 1 sont réglées dans les dispositions de la Loi sur les actes d'état civil.

Art. 27. 1. Le consul agit en faveur de développement et de renforcement de la coopération économique, scientifique, technique et culturelle entre la République Populaire de Pologne et l'Etat de résidence et en particulier facilite la liaison des contacts et l'exécution des conventions dans les relations entre les autorités et institutions compétentes de deux Etats.

2. Le cadre des fonctions mentionnées au par. 1 est précisé par le Ministre des Affaires Etrangères en coopération avec les ministres intéressés.

Art. 28. 1. Le consul exerce des fonctions à l'égard des navires de mer polonais ainsi que leurs équipages, passager et cargaison et, en particulier :

1° contrôle si le navire dispose du droit de porter le pavillon polonais et délivre le certificat provisoire de la nationalité polonaise du navire,

2° procède à des inspections du navire ou s'adresse à une autorité d'inspection compétente étrangère en vue de procéder à une telle inspection,

3° délivre les documents de sécurité du navire et prolonge le délai de leur validité, atteste le journal de bord et y apporte les mentions requises, certifie les liste de l'équipage du navire ainsi que délivre les livrets de yachting et les modifie,

4° reçoit les contestations maritimes et procède à l'audition du capitaine, d'autres membres de l'équipage et des passagers en ce qui concerne les circonstances de l'accident et, en cas de destruction ou de l'endommagement du navire, prête son assistance en matière d'organisation de l'action de sauvetage et entreprend des activités nécessaires à assurer la sécurité des personnes sauvées, de leurs biens ainsi que de la cargaison et de l'appareillage du navire et des intérêts de l'armateur polonais,

5° reçoit du capitaine du navire des informations sur les infractions commises à bord du navire et lui transmet des directives en matière de la procédure à suivre,

6° prend part à tous les actes de la procédure entrepris à bord du navire par les autorités de l'Etat de résidence en vue de l'arrestation, détention ou privation de liberté d'une autre manière d'un membre de l'équipage du navire,

7° assure aux membres de l'équipage l'aide et l'assistance juridique en cas de leur arrestation, détention ou privation de liberté d'une autre manière et lors de l'examen de leurs cas par les tribunaux et les autorités administratives de l'Etat de résidence,

8° règle les différends entre l'équipage et le capitaine du navire,

9° prête l'assistance aux membres de l'équipage restés sur la terre ferme en raison d'une maladie ou pour une autre cause et assure leur retour en République Populaire de Pologne,

10° intervient en cas de discrimination du navire ou des membres de son équipage.

2. Le cadre précis des fonctions mentionnées au par. 1 est déterminé dans des dispositions distinctes.

3. Les dispositions des par. 1 et 2 s'appliquent d'une façon appropriée aux fonctions du consul exercées à l'égard des bateaux fluviaux, aéronefs, moyens de transport terrestre ainsi que de leurs équipages, passagers et cargaison.

Art. 29. En dehors des fonctions mentionnées dans la présente Loi, le consul peut également exercer des fonctions prévues par le droit et la coutume internationale qui lui ont été confiées par le Ministre des Affaires Etrangères.

Art. 30. 1. Le consul exerce ses fonctions de façon à renforcer la confiance et l'estime des ressortissants polonais et étrangers à l'égard du système socio-politique et de la loi de la République Populaire de Pologne ainsi que de ses autorités. Dans ce cadre, il agit en vue d'un règlement rapide, efficace et correct des cas qui lui sont confiés, d'une information des ressortissants polonais sur la mise en danger survenue ou à survenir de leurs droits et intérêts et d'une prestation, sur requête ou de sa propre initiative, des conseils et directives relatives à la défense de ces droits et intérêts.

2. Le consul refuse d'accomplir un acte contraire à la loi ou aux règles de la vie en société.

Art. 31. 1. Les modalités de la procédure à suivre devant un consul sont précisées par le Ministre des Affaires Etrangères.

2. Dans les affaires relevant de la compétence du consul s'appliquent d'une façon appropriée les dispositions du Code de Procédure Administrative relatives aux plaintes et requêtes à l'exception que l'autorité de rang supérieur au sens de ces dispositions constitue le Ministre des Affaires Etrangères.

3. Le Ministre des Affaires Etrangères peut, par voie d'une Ordonnance, adapter les dispositions relatives aux délais de l'examen de plaintes aux conditions de travail d'un consul.

Art. 32. 1. Le consul peut prélever des taxes pour les fonctions consulaires réalisées.

2. Le Ministre des Affaires Etrangères en coopération avec les ministres intéressés peut, par voie d'Ordonnance, établir les modalités de prélèvement des taxes consulaires et fixer leur montant.

CHAPITRE 3

Dispositions finales

Art. 33. Dans la Loi du 29 mai 1974 sur l'office du Ministre des Affaires Etrangères (Journal des Lois no 21, texte 11) après l'art. 3 il est inséré un art. 3a dans la teneur suivante :

« **Art. 3a.** 1. Le Ministre des Affaires Etrangères :

1° nomme avec l'autorisation du Conseil de l'Etat des consuls exerçant les fonctions des chefs des postes consulaires et adresse au Conseil de l'Etat des requêtes visant la délivrance des lettres de commission à ces consuls,

2° adresse au Conseil de l'Etat des requêtes visant l'accord de l'exequatur aux consuls d'autres Etats,

3° délivre les lettres de commission et accorde l'exequatur aux cas précisés par le Conseil de l'Etat.

2. La nomination des consuls dont les lettres de commission sont délivrées par le Ministre des Affaires Etrangères ne nécessite pas une autorisation du Conseil de l'Etat ».

Art. 34. 1. Sont abrogées :

1° La Loi du 11 novembre 1924 sur l'organisation des consulats et sur les actes des consuls (Journal des Lois no 103 texte 944),

2° La Loi du 17 juin 1959 sur le règlement de certaines affaires consulaires (Journal des Lois no 36 texte 225)

2. Jusqu'à l'adoption de l'Ordonnance mentionnée à l'art. 32. par. 2 restent en vigueur les dispositions actuelles.

Art. 35. La présente Loi entre en vigueur le 1^{er} juillet 1984.

LOI
DU 28 JANVIER 1987
tendant à contrecarrer les pratiques monopolistes
dans l'économie nationale
(J. des L. n° 3, texte 18)

CHAPITRE PREMIER

Dispositions générales

Art. 1. La loi établit les règles concernant les actions dirigées contre les pratiques monopolistes des unités économiques ainsi que par leurs unions et fédérations provoquant des effets sur le territoire de la République Populaire de Pologne.

Art. 2. La loi ne porte pas atteinte aux droits découlant des dispositions sur les inventions, les marques de fabrique, les modèles ornementaux ainsi que des dispositions du droit d'auteur et aussi des conventions internationales.

Art. 3. 1. La loi n'est pas applicable aux entreprises d'Etat subordonnées aux ministres des Finances, de la Défense Nationale, de la Justice, de l'Intérieur et des Affaires Etrangères, ni aux entreprises subordonnées au président de la Banque Nationale de Pologne.

2. Le Conseil des Ministres peut, par voie de règlement,

1° écarter l'application de la loi

a) aux unités économiques qui exercent leurs attributions découlant du droit au monopole défini par la loi ainsi que des principes de réglementation du commerce ;

b) à une activité économique déterminée en considération de l'intérêt particulier de l'économie nationale, après avoir informé les commissions parlementaires compétentes des raisons et de la période de la non-application de la loi ;

2° définir le champ d'application de la loi quant aux unités dont il est question sous 1° — a).

Art. 4. 1. La prise de mesures définies par la loi contre les pratiques monopolistes appartient au ministre des Finances, appelé plus loin « organe antimonopoliste ».

2. L'organe antimonopoliste a pour mission de veiller au respect des dispositions contre les pratiques monopolistes dans l'économie nationale, en particulier :

1° prendre des décisions prévues par la loi et infliger les peines pécuniaires prévues par elle ;

2° adresser aux organes compétents de l'administration d'Etat et économique des propositions ayant pour but la protection du fonctionnement du marché et de la concurrence, en particulier en matière de fondation, de fusion et de liquidation d'entreprises d'Etat, de déclaration d'exclusivité d'un commerce et de limitation du champ d'activité des unités économiques ;

3° effectuer des contrôles en vue d'établir si et dans quelle mesure une unité économique d'Etat use des pratiques monopolistes ;

4° intervenir auprès des organes compétents en vue de faire édicter, modifier ou abolir les actes normatifs ayant une incidence sur la monopolisation de l'économie ;

5° présenter des projets d'actes normatifs dans les affaires dont il est question à l'art. 3, al. 2.

Art. 5. 1. Auprès de l'organe antimonopoliste fonctionne un Conseil aux mesures antimonopolistes, appelé plus loin « Conseil ».

2. Le Conseil est composé de représentants des organes intéressés de l'administration d'Etat, des organisations coopératives et syndicales nationales, des organisations de consommateurs et des autres organisations sociales, socio-professionnelles et professionnelles et aussi de représentants des milieux scientifiques.

3. Le Conseil est un organe consultatif de l'organe antimonopoliste en ce qui concerne

1° les appréciations périodiques du degré de monopolisation de l'économie et les conclusions à tirer de ces appréciations ;

2° les directions de la politique de démonopolisation ;

3° l'ouverture et la conduite de la procédure dans les affaires présentant une importance sociale particulière ou devant aboutir à la division des unités économiques ;

4° la mise en place et l'amélioration des règles juridiques limitant les pratiques monopolistes et élargissant l'ampleur et les formes de la concurrence dans l'économie.

Art. 6. Sur proposition de l'organe antimonopoliste le président du Conseil des Ministres définit les tâches, la composition et la procédure du Conseil.

Art. 7. Lorsqu'il est question dans la loi :

1° des pratiques monopolistes — il y a lieu d'entendre les actes des unités économiques contraires à la présente loi, portant atteinte à l'intérêt social ou à l'intérêt des unités économiques ou des consommateurs, ainsi que la conclusion et l'exécution des ententes monopolistes contraires à la présente loi ;

2° des ententes monopolistes — il faut entendre les contrats conclus entre les unités économiques ou certaines de leurs clauses ;

3° des unités économiques — il faut entendre les personnes morales et les personnes physiques exerçant une activité économique ;

4° des prix — il faut entendre les prix, les marges commerciales, les provisions et les différentes charges grevant le prix ;

5° des marchandises — il faut entendre les meubles ainsi que les services et les travaux de bâtiment ;

6° de la loi sur les prix — il faut entendre la Loi du 26 février 1982 sur les prix (J. des L. de 1985, n° 49, texte 261, et de 1986, n° 47, texte 226).

CHAPITRE 2

Les pratiques monopolistes

Art. 8. Sont défendues les actions des unités économiques portant atteinte à l'intérêt social ou aux intérêts d'autres unités économiques ou des consommateurs, consistant

1° à imposer sans motif valable des conditions onéreuses du contrat, apportant à l'unité économique imposant les conditions des avantages injustifiés ou limitant sa responsabilité de l'exécution du contrat ;

2° à faire dépendre la conclusion du contrat de l'acceptation ou de l'exécution par l'autre partie d'une autre prestation qu'elle n'aurait pas acceptée ou exécutée si elle avait eu la liberté du choix ;

3° d'imposer à l'unité économique partie au contrat l'obligation d'achat, de vente ou de conclusion d'autres contrats exclusivement avec l'unité économique donnée ;

4° de demander un prix exorbitant au sens de la loi sur les prix.

Art. 9. L'organe antimonopoliste peut considérer comme portant atteinte à l'intérêt social ou aux intérêts d'autres unités économiques ou des consommateurs l'action de l'unité économique consistant à limiter la production, l'achat et la vente de marchandises malgré la possibilité d'approvisionnement, les capacités inexploitées de production et la demande insatisfaite, action qui conduit à augmenter le prix de la marchandise donnée. Il peut interdire cette action.

Art. 10. 1. Si l'organe antimonopoliste constate qu'une action de l'unité économique porte atteinte à l'intérêt social ou aux intérêts d'autres unités économiques ou des consommateurs au sens de l'art. 8 — 1° - 3° et de l'art. 9, il rendra une décision déclarant la nullité du contrat ou de ses clauses particulières.

2. Les clauses du contrat autres que celles définies à l'ai. 1 restent en vigueur, à moins que sans les clauses entachées de nullité l'exécution du contrat ne risque de provoquer une violation choquante des intérêts de l'unité économique partie au contrat.

3. La disposition de l'alinéa 1 n'est pas applicable aux contrats déjà exécutés.

4. Si l'organe antimonopoliste constate dans une décision qu'il est demandé un prix exorbitant dont il est question à l'art. 8 — 4°, il prendra des mesures prévues à l'art. 8, al. 1 de la Loi sur les prix.

Art. 11. Il est défendu de conclure des ententes monopolistes entre les unités de l'économie socialisée qui sont des fournisseurs (vendeurs) ou preneurs (acheteurs) qui conduisent

1° à la répartition du territoire ou des clients sur le marché ;

2° à la fixation ou à la limitation de la production ou de la vente ;

3° à la limitation de l'accès du marché ou à l'élimination du marché des unités économiques non englobées par l'entente.

Art. 12. Si l'organe antimonopoliste constate la violation par les unités économiques des dispositions de l'art. 11, il prend une décision annulant l'entente.

Art. 13. L'organe antimonopoliste peut constater la nullité d'une entente monopoliste des unités économiques menant à la hausse des prix ou à leur maintien à un niveau économiquement injustifié.

Art. 14. 1. L'organe antimonopoliste peut défendre l'exécution d'une entente monopoliste conclue entre les unités économiques qui sont des fournisseurs (vendeurs) ou des preneurs (acheteurs) qui

1° met en place une spécialisation par espèces de la fabrication ou de la vente, ou

2° prévoit la vente ou les achats en commun — s'il constate des pratiques monopolistes au sens de l'art. 7 — 1°.

2. L'organe antimonopoliste interdira d'exécuter l'entente définie à l'ai. 1 si elle conduit à une limitation essentielle de la concurrence ou des conditions de son fonctionnement sur le marché donné et n'apporte pas d'avantages économiques consistant

1° à abaisser sensiblement les coûts de revient ou de vente,

2° à améliorer la qualité des marchandises, ou

3° à accroître la production, ou

4° à accroître l'activité innovatrice des unités économiques parties à l'entente.

3. L'organe antimonopoliste interdira d'exécuter l'entente monopoliste conclue entre les unités économiques qui sont des fournisseurs (vendeurs) ou preneurs (ache-

leurs), fixant les conditions des contrats passés avec des tiers si ces conditions sont excessivement onéreuses pour ces tiers.

4. Dans la décision interdisant l'exécution des ententes monopolistes dont il est question aux alinéas 1 et 3, l'organe monopoliste peut également déclarer la nullité de ces ententes.

Art. 15. Les dispositions des articles 11-14 sont applicables aux résolutions des unions d'entreprises d'Etat ainsi que des résolutions et des recommandations d'autres groupements d'unités économiques.

Art. 16. Le Conseil des Ministres peut considérer comme pratiques monopolistes et les interdire des actions des unités économiques autres que celles énumérées dans la Loi.

CHAPITRE 3

La fusion d'unités économiques

Art. 17. Les projets de fusion d'unités économiques doivent être déclarés à l'organe antimonopoliste. Cette déclaration est faite par les organes habilités à ouvrir la procédure tendant à la fusion des unités intéressées.

Art. 18. 1. La fusion dont il est question à l'art. 17 pourra avoir lieu si l'organe antimonopoliste ne forme pas d'opposition au projet de fusion dans un délai de deux mois à compter du jour de la déclaration.

2. L'organe antimonopoliste formera opposition à la fusion envisagée lorsque celle-ci risque de provoquer une limitation sensible de la concurrence sans qu'en résultent des avantages économiques mesurables consistant notamment en réduction des coûts de revient ou de vente, en amélioration de la qualité des marchandises ou en accroissement de la capacité innovatrice des unités économiques qui ont l'intention de fusionner.

Art. 19. Par voie de règlement le Conseil des Ministres

1° peut définir les genres d'unités économiques exempts de l'obligation de déclarer leur projet de fusion ;

2° définit les conditions que doit remplir la déclaration, les procédures de déclaration et de recours en cas d'opposition de l'organe antimonopoliste.

CHAPITRE 4

La responsabilité des pratiques monopolistes

Art. 20. 1. L'unité économique qui, en dépit de la décision de l'organe antimonopoliste constatant une violation des dispositions de la loi,

1° déploie les pratiques définies aux art. 8 et 9, ou

2° conclut des ententes monopolistes contraires à la loi ou exécute des ententes défendues ou annulées en vertu de la loi — est tenue de verser au Fonds de Développement du Marché une peine pécuniaire d'un montant fixé par l'organe antimonopoliste. Cette peine ne peut être inférieure à 100.000 zlotys ni supérieure à 10 % des bénéfices, déduction faite des impôts, réalisés durant ces pratiques mais pendant trois ans au maximum. Cette peine est recouvrée sur les bénéfices à partager, sur l'excédent de bilan ou sur un autre excédent des recettes sur les dépenses.

2. La décision infligeant la peine prévue à l'ai. 1 ne peut être rendue si une année s'est écoulée depuis la fin de l'année dans laquelle les pratiques monopolistes avaient cessé.

Art. 21. 1. Si, malgré la condamnation à trois reprises en vertu de l'art. 20, l'entreprise d'Etat déploie, pendant 3 ans à compter du jour de la première condamnation, les pratiques définies aux art. 8 et 9, l'organe antimonopoliste peut requérir de l'organe fondateur la division de cette unité et en fixer les conditions.

2. Si, dans un délai de 6 mois à compter de la réception de la requête définie à l'ai. 1 l'organe fondateur n'ordonne pas la division, il est tenu d'informer l'organe antimonopoliste des causes pour lesquelles il n'a pas donné suite à la requête.

3. Dans le cas où n'a pas été donné suite à la requête dont il est question à l'ai. 1, le président du Conseil des Ministres peut, sur proposition de l'organe antimonopoliste, obliger l'organe fondateur à diviser ou liquider l'entreprise et en fixer les conditions.

4. Le consentement du conseil de travailleurs n'est pas requis pour la division de l'entreprise d'Etat en vertu de la requête prévue à l'al. 1.

Art. 22. 1. Si, malgré la condamnation à trois reprises en vertu de l'art. 20, l'unité économique qui est une coopérative ou société commerciale, déploie pendant 3 ans à compter du jour de la première condamnation les pratiques définies aux art. 8 et 9, l'organe antimonopoliste peut ordonner la division de cette unité et en fixer les conditions.

2. En cas d'inexécution de la division prévue à l'art. 1 dans un délai de 6 mois à compter de la peine de cette décision, l'organe antimonopoliste adressera à la direction de l'union centrale de coopératives compétente la requête tendant à mettre la coopérative en état de liquidation suivant la procédure prévue à l'art. 114 de la loi du 16 septembre 1982 portant Droit coopératif (J. des L. n° 30, texte 210, et de 1983, n° 39, texte 176). Lorsqu'il s'agit d'une société commerciale celle-ci sera dissoute. Dans ce cas l'organe antimonopoliste agira en justice en dissolution de la société.

3. En ce qui concerne les unités économiques non énumérées à l'ai. 1 et à l'art. 21, al. 1 l'organe antimonopoliste peut, dans les cas définis à l'ai. 1, rendre une décision de limitation de leur activité économique de façon à les empêcher de déployer les pratiques monopolistes, et en informe l'organe de l'administration d'Etat qui a délivré l'autorisation d'exercer cette activité.

4. Si la décision prévue à l'ai. 3 n'est pas exécutée dans un délai de 3 mois à compter de sa réception, l'organe de l'administration d'Etat qui avait délivré l'autorisation d'exercer une activité économique rendra une décision retirant cette autorisation.

Art. 23. Si une unité économique déploie les pratiques dont il est question à l'art. 8, la cour de voïvodie ou la commission locale d'arbitrage peut, à la demande de l'unité affectée par ses pratiques obliger l'unité déployant ces pratiques à conclure un contrat et en fixer les clauses conformément aux conditions des contrats adoptées dans le domaine du commerce donné ou annuler le contrat conclu en violation de ces conditions.

Art. 24. 1. Celui qui, en assumant les fonctions de chef d'une entreprise économique, en dépit de la décision de l'organe antimonopoliste constatant la violation des dispositions de la loi

1° déploie les pratiques définies aux art. 8 et 9, ou

2° conclut ou exécute des ententes monopolistes contraires à la loi — est passible d'une peine pécuniaire dont le montant est fixé par l'organe antimonopoliste sans pouvoir dépasser sa rémunération de trois mois, l'art. 20, al. 2 étant applicable.

2. La disposition de l'ai. 1 n'est pas appliquée lorsque les fonctions de chef de l'unité économique sont assumées par une personne exerçant une activité économique en son propre nom.

Art. 25. Celui qui au nom d'une unité économique fournit à l'organe antimonopoliste des données inexactes sur l'activité économique de l'unité.

est passible de la peine d'arrêt jusqu'à 3 mois, ou de limitation de liberté jusqu'à 3 mois ou d'amende jusqu'à 50.000 zlotys.

CHAPITRE 5

La procédure concernant les affaires ayant pour objet de combattre les pratiques monopolistes

Art. 26. 1. La procédure dans les affaires ayant pour objet de combattre les pratiques monopolistes peut être intentée d'office ou sur requête.

2. Sont habilités à requérir l'ouverture de la procédure :

1° les conseils du peuple de voïvodie territorialement compétents,

2° les unités économiques dont l'intérêt a été ou peut être violé par la pratique monopoliste, ainsi que les unions et fédérations de telles unités économiques.

3° les organes du contrôle d'Etat ou social et les organes exerçant la surveillance de l'activité des unités économiques,

4° les organisations sociales dont les tâches statutaires comprennent la protection des consommateurs si l'intérêt de ces derniers a été ou risque d'être violé.

3. La requête en ouverture de procédure est faite par écrit avec motifs.

Art. 27. 1. Dans la procédure concernant les affaires ayant pour objet de combattre les pratiques monopolistes sont applicables les dispositions du Code de procédure administrative à moins de dispositions contraires de la loi.

2. La décision de l'organe antimonopoliste rendue en vertu de la loi peut être attaquée devant la Haute Cour Administrative pour non-conformité avec la loi, sauf les affaires dont il est question à l'art. 48.

CHAPITRE 6

Dispositions transitoires et finales

Art. 28. 1. Les fédérations d'entreprises d'Etat et les unions de coopératives existant au jour de l'entrée en vigueur de la loi procéderont à la révision de leurs contrats de fondation et statuts et, si elles constatent leur non-conformité avec la loi, en élimineront les clauses violant les dispositions de la loi ou autorisant à adopter des résolutions incompatibles avec les dispositions de la loi. Les fédérations d'entreprises d'Etat et les unions coopératives déclareront ces changements au registre dans un délai de 6 mois à compter de la publication de la loi.

2. Tant que les modifications des contrats de fondation et des statuts ne sont pas enregistrées, les clauses des contrats et statuts restent en vigueur dans leur version primitive. Cependant en cas de contradiction entre ces clauses et les dispositions de la loi ces dernières sont appliquées.

Art. 29. Dans la Loi du 29 décembre 1982 sur le poste du ministre des Finances ainsi que sur les offices et chambres du Trésor (J. des L. n° 45, texte 289, et de 1985, n° 12, texte 50), il est ajouté un article, l'article 5 ainsi conçu :

« Art. 5 a. Le ministre des Finances accomplit les tâches définies dans les dispositions de la loi sur les actions tendant à combattre les pratiques monopolistes dans l'économie nationale ».

Art. 30. La Loi entre en vigueur le 1^{er} janvier 1988, sauf les dispositions de l'art. 28 qui entrent en vigueur le jour de la publication de la loi.

Sprzedaż gotówkową naszych książek i czasopism (pojedynczych numerów i w kontynuacji) prowadzą księgarnie własne Wydawnictwa:

Rynek 6, 50-106 Wrocław
pl. Żołnierza Polskiego 1, 70-551 Szczecin
ul. Łagiewniki 56, 80-855 Gdańsk
ul. Piotrkowska 181, 90-447 Łódź

kupno zaś za zaliczeniem pocztowym umożliwia Księgarnia Wysyłkowa Ossolineum, Rynek 9, 50-106 Wrocław.

Nadto drogą sprzedaży za gotówkę lub za zaliczeniem pocztowym w wydawnictwa ossolińskie zaopatrują klientów księgarnie Ośrodka Rozpowszechniania Wydawnictw Naukowych PAN:

Pałac Kultury i Nauki, 00-901 Warszawa
ul. Św. Marka 22, 31-020 Kraków
pl. Wolności 7, I p., 50-071 Wrocław
ul. Mielżyńskiego 27/29, 61-725 Poznań
ul. Bankowa 14, paw. D, I p., 40-077 Katowice
pl. M. Curie-Skłodowskiej 5, 20-031 Lublin,

a także wszystkie księgarnie „Domu Książki”, w szczególności zaś księgarnie naukowe i placówki objęte patronatem Ossolineum:

ul. Krucza 24/26, 00-526 Warszawa
Rynek Główny 4, 31-042 Kraków
ul. Królewska 11, 20-109 Lublin
ul. Św. Marcina 69, 61-808 Poznań

Zamówienia na prenumeratę czasopism należy kierować do Biura Kolportażu Prasy i Wydawnictw „Prasa-Książka-Ruch”, ul. Towarowa 28, 00-598 Warszawa.

You can order our books and periodicals directly at the Foreign Trade Department of the Ossolineum Publishing House, Rynek 9, 50-106 Wrocław, Poland. No advance payment is required. Postage costs will be covered by the Publisher. Our bank account for foreign currencies:

Wielkopolski Bank Kredytowy IV O/Wrocław, 359209-1078-151-6787.