

**PERMANENT COURT OF ARBITRATION
THE HAGUE**

ARBITRATION TRIBUNAL

ESTABLISHED PURSUANT TO THE AGREEMENT SIGNED IN LONDON

OCTOBER 25, 1910

THE SAVARKAR CASE

TABLE DES MATIÈRES.

	Pages.
COMPROMIS SOUMETTANT L'AFFAIRE SAVARKAR AU TRIBUNAL ARBITRAL.....	5
MÉMOIRE DU GOUVERNEMENT DE LA RÉPUBLIQUE FRANÇAISE.....	9
ANNEXES.	
I. Documents diplomatiques :	
Annexe I. Traité franco-anglais du 14 août 1876 relatif à l'extradition des criminels fugitifs	43
Annexe II. Convention franco-anglaise portant modification des articles VII et IX du Traité d'extradition.....	57
Annexe III. Convention franco-anglaise portant modification de l'article II du Traité d'extradition.....	59
Annexe IV. Déclaration franco-anglaise relative à l'extradition des marins déserteurs	61
II. Décret français :	
Annexe V. Décret relatif aux attributions des gendarmes maritimes	65
III. Correspondance :	
Annexe VI. M. E. Henry, chef de la Police métropolitaine de Londres, à M. Hennion, directeur de la Sûreté générale	69
Annexe VII. M. Hennion, directeur de la Sûreté générale, à M. E. Henry, chef de la Police métropolitaine de Londres.....	70
Annexe VIII. Le Président du Conseil, Ministre de l'Intérieur, à M. le Préfet des Bouches-du-Rhône.....	71
Annexe IX. Procès-verbal de l'interrogatoire du brigadier Pesquié.....	72
IV. Opinions d'auteurs :	
Annexe X. Extrait du Traité de l'Extradition (A. BILLOT).....	77
Annexe XI. Extrait de Internationale Rechtshilfe in Strafsachen (F. von MARTITZ).....	78

Table of Contents:

COMPROMISE SUBMITTING THE MATTER TO THE COURT OF ARBITRATION SAVARKAR5

CASE OF THE GOVERNMENT OF THE FRENCH REPUBLIC9

Appendix

I. Diplomatic documents:

Appendix I. Franco-English 14 August 1876 on the extradition of Fugitive Criminals.....43

Appendix II. Anglo-French agreement amending the Articles VII and IX

of the Extradition Treaty.....57

Annex III. Anglo-French Convention Amendment Article II of the Extradition Treaty.....59

Appendix IV. Anglo-French Declaration on the extradition of deserting seamen.....61

II. French Decree:

Appendix V. Schedule Y. Decree on the powers of the police-husband times.....65

III. Correspondence: Annex VI. M. E. Henry, head of the Metropolitan Police, M. Hennion, Director of General Security.....69

Annex VII. M. Hennion, Director of General Security, to M. E. Henry, Chief of Police of London metropolitan.....70

Appendix VIII. The Chairman of the Council, Minister of the Interior, The Prefect of Bouches-du-Rhone.....71

Appendix IX. Minutes of the interrogation of Sergeant Pesquié.....72

IV. Opinions of authors:

Appendix X. Extract from the Traité de l'Extradition (A. BILLOT). ..77

Appendix XL. Extract from Internationale Rechtskilfe in Strafsachen (F. Von Martitz)78

	Pages.
Annexe XII. Extrait de la <i>Revue générale du Droit international public</i> (DIENA)	79
Annexe XIII. Extrait du <i>Recueil officiel des Instructions et Circulaires du Ministère de la Justice</i>	80
Annexes XIV et XV. Extraits du <i>Traité de l'Extradition</i> (A. BILLOT).	81
Annexe XVI. Extrait de l' <i>Annuaire de l'Institut de Droit international</i>	83
Annexe XVII. Extrait de la <i>Revue de Droit international et de Législation comparée</i> (DE BAR)	84
Annexe XVIII. Extrait du <i>Lehrbuch des Internationalen Privat und Strafrechts</i> (DE BAR)	85
Annexe XIX. Extrait de l' <i>Annuaire de l'Institut de Droit international</i>	86

Appendix XVIII. Extract from <i>Lehrbuch des Internationalen Privats und Strafrechts</i> (DE BAR).....	85
Appendix XIX. Extract from L' <i>Annuaire de l'Institut de Droit international</i> , 86	
Appendix XII. Extract from <i>Revue générale du Droit international public</i> (DIENA).....	79
Appendix XIII. Extract from <i>Recueil officiel des Instructions et Circulaires du Ministère de la Justice</i> .. .	80
Appendix XIV and XV. Extract from <i>Traité de l'Extradition</i> (A. BILLOT).....	81
Appendix XVI. Extract from l' <i>Annuaire de l'Institut de Droit international</i>	83
Appendix XVII. Extract from <i>Revue de Droit international et de Législation comparée</i> (DE BAR).....	84

COUR PERMANENTE D'ARBITRAGE

DE LA HAYE

TRIBUNAL ARBITRAL

CONSTITUÉ EN EXÉCUTION DU COMPROMIS SIGNÉ À LONDRES

LE 25 OCTOBRE 1910

AFFAIRE SAVARKAR

MÉMOIRE

ANDRÉ WEISS,
Agent de la République française.

PERMANENT COURT OF ARBITRATION
THE HAGUE

ARBITRATION TRIBUNAL

ESTABLISHED PURSUANT TO THE AGREEMENT SIGNED IN
LONDON

OCTOBER 25, 1910

THE SAVARKAR CASE

COUR PERMANENTE D'ARBITRAGE

DE LA HAYE

TRIBUNAL ARBITRAL

CONSTITUÉ EN EXÉCUTION DU COMPROMIS SIGNÉ À LONDRES

LE 25 OCTOBRE 1910

AFFAIRE SAVARKAR

MÉMOIRE

PRÉSENTÉ PAR LE GOUVERNEMENT

DE LA RÉPUBLIQUE FRANÇAISE



PARIS

IMPRIMERIE NATIONALE

MDCCCCX

PERMANENT COURT OF ARBITRATION

THE HAGUE

ARBITRATION TRIBUNAL

ESTABLISHED PURSUANT TO THE AGREEMENT SIGNED IN
LONDON

OCTOBER 25, 1910

THE SAVARKAR CASE

Presented By The Government Of France



PARIS

IMPRIMERIE NATIONALE

MDCCCCXI

COMPROMIS

SOUMETTANT AU TRIBUNAL ARBITRAL L'AFFAIRE SAVARKAR.

Le Gouvernement de la République Française et le Gouvernement de Sa Majesté Britannique s'étant mis d'accord, par un échange de notes en date des 4 et 5 octobre 1910, à l'effet de soumettre à l'arbitrage, d'une part, les questions de fait et de droit soulevées par l'arrestation et la réintégration, à bord du paquebot *Morea*, le 8 Juillet 1910, à Marseille, de l'Indien Vinayak Damodar Savarkar, évadé de ce bâtiment, où il était détenu; d'autre part, la réclamation du Gouvernement de la République tendant à la restitution de Savarkar;

Les Soussignés, dûment autorisés à cet effet, sont convenus du compromis suivant :

ARTICLE I^{er}.

Un Tribunal Arbitral, composé comme il est dit ci-après, sera chargé de décider la question suivante :

Vinayak Damodar Savarkar doit-il, conformément aux règles du droit international, être ou non restitué par le Gouvernement de Sa Majesté Britannique au Gouvernement de la République Française

The Government of the French Republic and the Government of His Britannic Majesty having agreed, by an exchange of notes dated the 4th and 5th October 1910, to submit to arbitration, on the one hand, the questions of fact and law raised by the arrest and restoration to the mail steamer *Morea*, at Marseilles, on the 8th July, 1910, of the Indian Vinayak Damodar Savarkar, who had escaped from that vessel, on board of which he was in custody; and on the other hand, the demand of the Government of the Republic with a view to the restitution to them of Savarkar;

The Undersigned, duly authorized to this effect, have arrived at the following Agreement :

ARTICLE I.

An Arbitral Tribunal, composed as hereinafter stated, shall undertake to decide the following question :

Should Vinayak Damodar Savarkar, in conformity with the rules of international law, be restored or not be restored by His Britannic Majesty's Government to the Government of the French Republic?

ARTICLE II.

Le Tribunal Arbitral sera composé de cinq Arbitres pris parmi les membres de la Cour Permanente de La Haye. Les deux Parties Contractantes se mettront d'accord sur la composition du Tribunal. Chacune d'elles pourra désigner comme Arbitre un de ses nationaux.

ARTICLE III.

Le 6 décembre 1910, chacune des Hautes Parties Contractantes remettra au Bureau de la Cour Permanente quinze exemplaires de son mémoire, avec les copies certifiées conformes de toutes pièces et documents qu'elle compte invoquer dans la cause. Le Bureau en assurera sans retard la transmission aux Arbitres et aux Parties : savoir, de deux exemplaires pour chaque Arbitre, de trois exemplaires pour chaque Partie. Deux exemplaires resteront dans les archives du Bureau.

Le 17 janvier 1911, les Hautes Parties Contractantes déposeront dans la même forme leurs contre-mémoires, avec pièces à l'appui.

Ces contre-mémoires pourront donner lieu à des répliques, qui devront être présentées dans un délai de quinze jours après la remise des contre-mémoires.

Les délais fixés par le présent Arrangement pour la remise des

ARTICLE II.

The Arbitral Tribunal shall be composed of five Arbitrators chosen from the members of the Permanent Court at The Hague. The two Contracting Parties shall settle the composition of the Tribunal. Each of them may choose as Arbitrator one of their nationals.

ARTICLE III.

On the 6th December, 1910, each of the High Contracting Parties shall forward to the Bureau of the Permanent Court fifteen copies of its case, with duly certified copies of all documents which it proposes to put in. The Bureau will undertake without delay to forward them to the Arbitrators and to each party : that is to say, two copies for each Arbitrator and three copies for each Party. Two copies will remain in the archives of the Bureau.

On the 17th January, 1911, the High Contracting Parties will deposit in the same manner their counter-cases, with documents in support of them.

These counter-cases may necessitate replies, which must be presented within a period of fifteen days after the delivery of the counter-cases.

The periods fixed by the present Agreement for the delivery of the

mémoires, contre-mémoires, et répliques pourront être étendus par une entente mutuelle des Hautes Parties Contractantes.

ARTICLE IV.

Le Tribunal se réunira à La Haye le 14 février 1911.

Chaque Partie sera représentée par un Agent, avec mission de servir d'intermédiaire entre elle et le Tribunal.

Le Tribunal Arbitral pourra, s'il l'estime nécessaire, demander à l'un ou à l'autre des Agents de lui fournir des explications orales ou écrites, auxquelles l'Agent de la Partie adverse aura le droit de répondre.

Il aura aussi la faculté d'ordonner la comparution de témoins.

ARTICLE V.

Les Parties peuvent faire usage de la langue française ou de la langue anglaise. Les membres du Tribunal pourront se servir, à leur choix, de la langue française ou de la langue anglaise. Les décisions du Tribunal seront rédigées dans les deux langues.

ARTICLE VI.

La décision du Tribunal devra être rendue dans le plus bref délai possible, et, dans tous les cas, dans les trente jours qui suivront la date de la réunion à La Haye

cases, counter-cases, and replies may be extended by mutual agreement between the High Contracting Parties.

ARTICLE IV.

The Tribunal shall meet at The Hague the 14th February, 1911.

Each Party shall be represented by an Agent, who shall serve as intermediary between it and the Tribunal.

The Arbitral Tribunal may, if it thinks necessary, call upon one or other of the Agents to furnish it with oral or written explanations, to which the Agent of the other Party shall have the right to reply.

It shall also have the right to order the attendance of witnesses.

ARTICLE V.

The Parties may employ the French or English language. The members of the Tribunal may, at their own choice, make use of the French or English language. The decisions of the Tribunal shall be drawn up in the two languages.

ARTICLE VI.

The award of the Tribunal shall be given as soon as possible, and, in any case, within thirty days following the date of its meeting at The Hague or that of the delivery

ou celle de la remise des explications écrites qui lui auraient été fournies à sa requête. Ce délai pourrait, cependant, être prolongé à la demande du Tribunal si les deux Hautes Parties Contractantes y consentaient.

Fait à Londres en double exemplaire, le 25 octobre 1910.

of the written explanations which may have been furnished at its request. This period may, however, be prolonged at the request of the Tribunal if the two High Contracting Parties agree.

Done in duplicate at London, October 25, 1910.

(L. S.) Signé : PAUL CAMBON.

(L. S.) Signé : E. GREY.

MÉMOIRE

PRÉSENTÉ PAR LE GOUVERNEMENT

DE LA RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

SUR LES QUESTIONS DE FAIT ET DE DROIT SOULEVÉES, ENTRE CE GOUVERNEMENT ET LE GOUVERNEMENT DE SA MAJESTÉ BRITANNIQUE, PAR L'ARRESTATION À MARSEILLE DE L'INDIEN VINAYAK DAMODAR SAVARKAR.

FAITS.

Le jeudi 7 juillet 1910, un paquebot anglais *Morea*, de la Compagnie Peninsular and Oriental, à destination de l'Inde, venait mouiller en rade de Marseille dans les eaux territoriales françaises.

Le lendemain, vers sept heures du matin, le brigadier Pesquié, de la gendarmerie maritime, de service sur le port, voyait un homme presque nu s'élançant par un hublot de ce navire et gagner le quai à la nage. « Au même instant, dit cet agent dans la déclaration qu'il a faite quelques jours plus tard à M. Borelli, commissaire spécial en résidence à Marseille⁽¹⁾, des personnes du bord se sont précipitées, en criant et en gesticulant, sur la passerelle conduisant à terre, pour se mettre à la poursuite de cet homme; ne connaissant pas la langue anglaise, je n'ai pas saisi exactement quels cris poussaient ces personnes; mais il ne pouvait y avoir aucun doute pour moi; ces personnes étaient à la poursuite de l'homme qui se sauvait; leurs gestes

⁽¹⁾ Annexe IX.

CASE

PRESENTED BY THE GOVERNMENT

OF THE FRENCH REPUBLIC

ON ISSUES OF FACT AND LAW RAISED BETWEEN THIS GOVERNMENT AND THE GOVERNMENT OF HIS MAJESTY, FOR THE ARREST IN MARSEILLES OF THE INDIAN VINAYAK DAMODAR SAVARKAR.

ଉତ୍ତରାବଳୀ

FACTS

On Thursday, July 7, 1910, an English ship *Morea*, of the Peninsular and Oriental Company, was docked in the repair harbor of Marseilles in French territorial waters.

The next day, about seven o'clock in the morning, Sergeant Pesquié, of the coast guard service on the port, saw an almost naked man leap out of a porthole of the ship and reach the dock by swimming. "At that moment, the officer said in his statement a few days later to Mr. Borelli, Special Commissioner in residence at Marseilles¹, people rushed to the edge, shouting and gesticulating, on the bridge leading to the ground to put themselves in the pursuit of this man; not knowing the English language, I did not know exactly what drove these shouting people; but there could be no doubt in my mind, these people were in pursuit of the man who ran away; their actions meant: "Stop him! "

1. Appendix IX

signifiaient: « Arrêtez-le! » D'autre part, les nombreuses personnes se trouvant sur le quai, dans les parages du navire, ouvriers des quais, pisteurs, marchands, etc., dont l'attention put être attirée par les cris et les gestes des personnes qui descendaient précipitamment du navire, se mirent à crier : « Arrêtez-le! Arrêtez-le! » Je m'élançai aussitôt à la poursuite du fugitif, et le rejoignis après un parcours de cinq cents mètres environ, à l'extrémité du bassin du radoub. Lorsque je mis la main sur lui, il me posa, à deux reprises, la question suivante : « Vous, policeman français? » Je répondis : « Oui »; je le pris par un bras pour le ramener vers le navire, et il me suivit docilement. J'avais fait environ dix mètres, lorsque trois personnes qui étaient descendues précipitamment du navire arrivèrent en courant, saisirent l'individu par le bras droit, alors que je le tenais par le bras gauche, et nous arrivâmes ainsi à bord du navire, sans échanger aucune parole. Dès que nous fûmes à la coupée du navire, je laissai l'individu entre les mains de ces trois personnes, qui le conduisirent du côté des deuxièmes classes. Je suis aussitôt descendu à terre, et j'ai continué à assurer mon service de garde autour du navire. *Je dois ajouter que j'ignorais absolument à qui j'avais eu affaire; j'ai cru simplement que l'homme qui se sauvait, poursuivi par la clameur publique, était un homme de l'équipage ayant peut-être commis un délit à bord.* »

Interpellé sur le point de savoir si, parmi les trois personnes qui avaient reconduit le fugitif à bord, le tenant par le bras droit, se trouvaient des détectives anglais, le brigadier Pesquié a déclaré que son ignorance de la langue anglaise ne lui avait pas permis de s'en assurer, mais qu'il était vraisemblable que ces personnes, descendues en toute hâte du navire, pour se lancer à la poursuite du fugitif, étaient chargées de sa surveillance à bord.

Furthermore, many people on the platform in the vicinity of the ship, dock workers, trackers, dealers, etc., whose attention was attracted by the cries and gestures of people rushing down the ship, shouted: "Stop him! Stop him!" I rushed immediately in the pursuit of the fugitive, and reached him after a run of five hundred meters, at the end of the dry-dock. When I got hold of him, he asked me, twice, the following question: "You French policeman?" I said, "Yes." I took him by the arm to bring him back to the ship, and he meekly followed me. About 10 meters away from the ship, three people who hastily descended it came running, grabbed the individual by the right arm while I held the left arm; and so we came on board without exchanging a word. Once we were at the gangway of the ship, I left the individual in the hands of the three people who took him on the side of the second class. I immediately descended from the ship, and I continued my guard around the ship. *I should add that I absolutely did not know what I was dealing with; and I just thought that the man who ran away, pursued by public outcry, was a member of the crew who may have committed an onboard crime.*"

When questioned, if the British detectives were among the three people who had taken the fugitive back on board, holding the right arm, Sergeant Pesquié said his ignorance of the English language had not enabled him to ensure this, but it seemed likely to him that these people descending the ship in haste in pursuit of the fugitive, were responsible for the supervision on board.

Le paquebot *Morea*, retenu à Marseille par une avarie de machine, n'a pu reprendre la mer que le 9 juillet, à 6 heures du matin; il a continué sa route vers l'Inde, emmenant son prisonnier.

Quel était ce prisonnier que le brigadier de gendarmerie Pesquié avait arrêté sans le connaître, avec l'assistance de gens de l'équipage, après que les clameurs venues du navire eurent dénoncé sa fuite ?

La presse n'a pas tardé à révéler son identité. Le fugitif réintégré à bord du *Morea* n'était pas, ainsi que le brigadier l'avait cru par erreur, un marin déserteur; il n'était autre que le révolutionnaire hindou Vinayak Damodar Savarkar, renvoyé par les tribunaux de Londres devant ceux de l'Inde, pour y être jugé du chef de provocation à l'assassinat (*abetment of murder*). Le passage de cet inculpé dans le port de Marseille avait d'ailleurs été signalé à la Direction de la Sûreté générale, à Paris, par une lettre du Surintendant de la police britannique, en date du 29 juin 1910. Voici la traduction de cette lettre ⁽¹⁾.

CHER MONSIEUR,

J'ai l'honneur de vous informer que le nommé Vinayak Damodar Savarkar, natif de l'Inde anglaise, qui a été arrêté à Londres, vient d'être envoyé dans l'Inde à l'effet d'y être jugé pour une affaire d'assassinat, etc., à bord du vapeur *Morea*, qui touche à Marseille le 7 ou le 8 juillet.

Quelques révolutionnaires indiens, maintenant sur le continent, pourraient profiter de cette occasion pour faire une démonstration à Marseille, dans le but de le faire échapper.

Je vous serais très obligé de prendre les dispositions nécessaires en vue d'assurer la sécurité de ce prisonnier pendant son séjour dans le port.

Signé : E. HENRY.

The steamer *Morea*, held in Marseilles by an engine damage, could not sail again until July 9 at 6:00 in the morning, to continue its journey to India, taking its prisoner. Who was the prisoner unknowingly stopped by sergeant Pesquié, with the assistance of the crew after the shouting from the ship came had betrayed his flight?

The press was quick to reveal his identity. The fugitive returned aboard the *Morea* was not, as the Sergeant had mistakenly believed, a seaman deserter, but was none other than Indian revolutionary Vinayak Damodar Savarkar; deported by the courts of London to those of India, for the major trial of incitement to murder (*abetment of murder*). The passage of the accused in the port of Marseilles had also been reported to the Director of General Security in Paris with a letter from the Superintendent of the British police, dated June 29, 1910. Here is the translation of this letter².

DEAR SIR,

I have the honour to inform you that the British Indian Vinayak Damodar Savarkar who was arrested in London, and is being sent to India to face his trial for *abetment of murder* etc., will be on board the s. s. *Morea* which docks at Marseilles on the 7th or 8th July.

Some of the Indian Extremists now on the Continent may proceed to Marseilles for the purpose of making a demonstration there and interfering with the escort. I shall therefore be thankful if you will take such steps as you may consider necessary to ensure the safety of the prisoner while in that port.

I have the honour, etc.

Signed :

E. HENRY.

⁽¹⁾ Annexe VI.

A la communication ainsi faite, M. Hennion, Directeur de la Sûreté générale au Ministère de l'Intérieur, à Paris, a répondu en ces termes, le 9 juillet 1910⁽¹⁾ :

Monsieur HENRY, Chef de la Police métropolitaine,
New Scotland Yard, London.

CHER MONSIEUR,

En réponse à votre lettre n° 6088/389-C, du 29 juin dernier, j'ai l'honneur de vous faire connaître que j'ai donné les instructions nécessaires, en vue d'éviter tout incident à l'occasion du passage à Marseille du nommé Vinayak Damodar Savarkar, embarqué à bord du vapeur *Morea*.

Agréé, etc.

Le Directeur de la Sûreté générale,
Signé : HENNION.

Et les instructions annoncées avaient été données d'urgence au Préfet des Bouches-du-Rhône, par un télégramme ministériel du 4 juillet 1910⁽²⁾ :

LE PRÉSIDENT DU CONSEIL, Ministre de l'Intérieur et des Cultes,
à Monsieur le Préfet des Bouches-du-Rhône.

La Police anglaise m'informe que le nommé Vinayak Damodar Savarkar, sujet hindou, qui a été arrêté à Londres, vient d'être envoyé dans l'Inde, à l'effet d'y être jugé pour une affaire d'assassinat.

Cet individu se trouve à bord du vapeur *Morea* qui doit toucher à Marseille le 7 ou le 8 de ce mois.

Quelques révolutionnaires hindous, actuellement sur le continent, pourraient profiter de cette occasion pour faciliter l'évasion de cet étranger.

Je vous prie de vouloir bien prendre les dispositions nécessaires pour éviter toute tentative de ce genre.

To the communication so made, Mr. Hennion, Director of General Security, Ministry of Interior in Paris replied in these terms, July 9, 1910³:

Mr. HENRY. Head of the Metropolitan Police,
New Scotland Yard, London.

Dear Sir,

In response to your letter No. 6088/389-C of June 29, I am honored to inform you that I have given the necessary instructions to avoid any incident during passage of named Vinayak Damodar Savarkar, while in Marseilles aboard the steamer *Morea*:

Accept, etc..

The Director of General Security,

Signed: HENNION

And the urgent instructions announced to the Magistrate of Bouches-du-Rhone, in a ministerial telegram July 4, 1910⁴, had been:

COUNCIL PRESIDENT, Minister of the Interior and Religious Affairs,
to the Magistrate of Bouches-du-Rhone.

The British Police informed me that the named Vinayak Damodar Savarkar, a Hindu, who was arrested in London, is been sent to India for the purpose of being tried for a assassination case. This individual is on board the steamer *Morea* which will be in Marseilles on 7th or 8th of this month.

Some Hindu revolutionaries, currently on the continent, could take this opportunity to facilitate the escape of this foreigner.

I beg you to kindly make arrangements to avoid any such attempt.

3. Appendix VII

4. Appendix VIII

(1) Annexe VII.

(2) Annexe VIII.

Les instructions du Ministère de l'Intérieur avaient donc pour objet, ainsi qu'il résulte de leur teneur même, non pas d'empêcher l'évasion de Savarkar, mais de prévenir toute tentative, dirigée du port, contre le navire qui le portait, par des révolutionnaires hindous; leur but n'était pas d'associer les autorités françaises et la force publique française à la répression d'une infraction dont le caractère et le mobile pouvaient prêter à discussion, mais uniquement de faire respecter l'ordre et de prévenir une agitation dangereuse sur le littoral français.

Et c'est bien en ce sens que ces instructions ont été comprises. La consigne donnée aux agents et aux gendarmes français de service sur le port de Marseille était d'*empêcher tout Hindou non muni d'un billet de passage de monter à bord du Morea.*

C'est donc en dehors de la consigne particulière qu'il avait reçue de ses chefs que le brigadier Pesquié a cru pouvoir procéder à l'arrestation de l'individu échappé de ce navire, et l'y réintégrer, avec le concours des marins ou détectives anglais, qui s'étaient mis à sa poursuite.

Et alors se pose le question soumise à la haute appréciation du Tribunal arbitral :

L'individu ainsi arrêté, *Vinayak Damodar Savarkar*, doit-il, conformément aux règles du droit international, être ou non restitué par le Gouvernement de Sa Majesté Britannique au Gouvernement de la République française?

DISCUSSION.

Le compromis du 25 octobre a pris soin de préciser que c'est dans les *règles du droit international* que doit être cherchée

The instructions of the Ministry of Interior had so intended, as seen from the same content, not to prevent the escape of Savarkar but to prevent any attempts carried out by the Hindu revolutionaries, directed from the port, against the ship; their goal was, not to involve the French authorities and French law enforcement in the suppression of the offense, the character and the motive of which could lead to arguments, but only to maintain order and prevent a dangerous agitation on the French coast.

This is the interpretation these instructions were understood in. The instructions given to officers and constables in service at the French port of Marseilles was to prevent all Hindu passengers without a ticket to board the Morea.

Acting independently of the specific instructions he received from his superiors, the Sergeant Pesquié believed he could arrest the individual escaped from the ship, and to return him to it, with the help of sailors or the English detectives, who were in his pursuit.

And so this is the issue submitted to the higher judgment of the Arbitral Tribunal:

The person so arrested, Vinayak Damodar Savarkar, should he or should he not, in accordance with international law, be restored by the Government of His Britannic Majesty's Government of the French Republic?

DISCUSSION

The Agreement of October 5th takes care to clarify that the rules of international law must be sought for the solution of the difficulty between the two friendly governments.

la solution de la difficulté qui sépare les deux Gouvernements amis.

A défaut d'un législateur commun et supérieur aux différents États, ayant à la fois l'autorité nécessaire pour imposer à tous le respect de ses décisions, et une force suffisante pour en assurer l'exécution, le droit international a pour organes la *doctrine des jurisconsultes*, qui, soit dans leurs écrits, soit dans l'œuvre collective de sociétés savantes, telles que l'*Institut de droit international*, se sont attachés à en dégager les véritables principes, et aussi les *traités* grâce auxquels ces principes ont pénétré et pénètrent chaque jour davantage dans les relations des gouvernements et des peuples.

Or il ne semble pas que la thèse britannique, opposée à toute restitution de Savarkar à la France, trouve quelque appui dans l'opinion des auteurs ou dans les conventions qui lient la Grande-Bretagne à la République française. Bien au contraire, le Gouvernement de la République estime que cette restitution est commandée par les règles les moins contestables du droit international. Selon lui, Savarkar a été victime d'une *extradition irrégulière*; et cette irrégularité doit avoir pour conséquence nécessaire son retour sur la terre française; c'est seulement après ce retour que la question de savoir s'il doit être livré aux autorités de son pays pourra être utilement examinée.

Aucune hésitation n'est permise sur la nature juridique de l'acte accompli au détriment de Savarkar, le 8 juillet dernier. Cet individu, réfugié sur le territoire français, a été remis par un agent français à des agents d'une autre Puissance, c'est-à-dire à une autorité étrangère. Une telle remise, accordée dans une vue de répression, n'est pas autre chose qu'une *extradition*.

In the absence of a common legislature, superior to individual States, with both the authority to impose the respect of all its decisions, and enough force to enforce it, international law has the *guidelines of legal experts*, who either in their writings or in the collective work of learned societies, such as *The Institute of International Law*, have sought to identify its true principles, and also the treaties by which these principles have been entered and enter every day in the relations of governments and peoples. But it does not appear that the British view, opposed as it is to any return of Savarkar to France, finds some support in the opinion of the authors or the conventions that bind Britain to the French Republic. On the contrary, the Government of the Republic considers that the restitution is so ordered by the rules of the unquestionable International Law. Accordingly, Savarkar was the victim of an *illegal extradition*, and this irregularity must result in the necessary consequence of his return to French soil. Only after his restoration, the question of his extradition to the authorities in his country can be effectively examined.

No hesitation is permissible on the legal status of the act performed at the expense of Savarkar on July 8. This individual, a refugee on French territory, was presented by a French agent to agents of another power, that is to say, to a foreign authority. Such a surrender, under the aegis of law enforcement, is nothing but an *extradition*.

Qu'est-ce en effet que l'extradition? Tous les auteurs s'accordent à la définir : l'acte par lequel un État livre à un autre État, compétent pour le juger et le punir, un individu accusé ou reconnu coupable d'une infraction commise hors de son territoire. (V. BILLOT, *Traité de l'extradition*, p. 1; DESPAGNET, *Cours de droit international public*, n° 289.)

Les divers éléments, dont la réunion est indispensable pour qu'il y ait extradition, se rencontrent manifestement dans l'espèce : 1° c'est un individu accusé ou reconnu coupable d'une infraction commise hors de France; 2° c'est un État, ou plus exactement ce sont les agents d'un État compétent pour le juger et le punir, qui se sont fait livrer cet individu; 3° enfin c'est un agent de l'État sur le territoire duquel il s'était réfugié, c'est un agent français qui l'a remis aux mains de l'autorité étrangère.

Savarkar a donc été extradé. Mais cette extradition a-t-elle été régulière? Certainement non.

Toute extradition suppose un *contrat* intervenu entre les deux États entre lesquels elle se réalise. A la différence de l'expulsion, simple acte unilatéral de l'État qui y procède, en vertu des pouvoirs de police qui lui appartiennent sur son territoire, et qui ne met en jeu aucune autre souveraineté, elle implique l'accord de deux volontés, la volonté de l'État qui la requiert et la volonté de l'État qui l'accorde.

Mais, comme tous les contrats, aussi bien ceux du droit international que les contrats du droit privé, l'extradition est soumise à certaines conditions, en dehors desquelles elle est dénuée de toute valeur et de toute efficacité juridique. Il est nécessaire : a. que le consentement qui est à sa base ait été exprimé par les autorités qui en cette matière sont les organes

What, in fact, is extradition? All the authors agree in defining it as: the act by which one State hands over, a person accused or convicted of an offense committed outside its territory, to another State, which has the authority to try and punish him. (V. BILLOT, *Traité de l'extradition*, p. 1; DESPAGNET, *Cours de droit international public*, n° 289.)

The various elements, essential before an extradition can take place, are evident in this case: (i) An individual accused or convicted of an offense committed outside France; (ii) A state, or rather agents of a State, with the authority to judge and punish, to whom the charge of this individual has been given; (iii) lastly, an agent of the State in whose territory refuge was sought, a French agent who handed him over to the foreign authority.

Savarkar had been extradited. But was the extradition regular? Certainly not.

Any extradition involves a *contract* between the two countries between which it occurs. Unlike deportation, which is a simple unilateral act of the State implementing it, under the police powers that belong to its own territory, and which does not involve any other sovereignty, it requires the agreement of two wills, the will of the state and the willingness of the state granting it.

But, like all contracts, both International law and general law, extradition is subject to certain conditions, without which it is devoid of any value and any legal standing. It is necessary: (a) that consent by the authorities, which are the bodies and officials of State, is at its core.

et les représentants officiels des États; *b.* que ce consentement soit exempt de tout vice, qu'il soit l'œuvre d'une volonté libre et consciente; *c.* enfin qu'il se soit manifesté dans les formes exigées par les usages internationaux et par les traités.

Or, à tous ces points de vue, l'extradition de Savarkar est d'une irrégularité évidente.

I

Défaut
de qualité
chez les agents
de
l'extradition.

S'il est un principe universellement admis, c'est celui qui veut que l'extradition et les actes qui s'y rapportent s'accomplissent par la *voie diplomatique*, c'est-à-dire par l'intermédiaire des représentants diplomatiques des États, sans que les autorités judiciaires ou administratives d'un pays puissent entrer directement en communication avec celles d'un autre, relativement à cet objet.

C'est qu'en effet, « de la part du pays qui livre l'individu réclamé, l'extradition est un acte de souveraineté. C'est donc seulement au Gouvernement, chargé de la garde et de l'exercice du droit de souveraineté, qu'il appartient d'autoriser une telle mesure; c'est à lui que la demande d'extradition doit être adressée par le pays réclamant. Il ne peut être saisi de cette requête que par le Gouvernement de l'autre pays; car des agents inférieurs du pouvoir exécutif ou judiciaire ne sauraient avoir qualité pour entrer en relations avec un Gouvernement étranger, et provoquer de sa part un acte de souveraineté. Les rapports s'établissent directement entre les Gouvernements des deux pays. Or il n'existe entre deux Gouvernements qu'un mode de communication : c'est la voie diplomatique. La nature seule de l'extradition indique donc que toute procédure qui s'y

(b) that such consent is free from defects, of a free will and consciousness;

(c) Finally, that it has followed the terms of international customs and treaties.

But, by all these considerations, the extradition of Savarkar is clearly defective.

I

Deficiencies
in the
extradition
officers.

If a principle is universally accepted, it is that if one requires an extradition then the related proceedings should be accomplished through diplomatic channels, that is to say, through the diplomatic representatives of States, without judicial or administrative authorities of a country entering into direct communication with those of another, in relation to that object.

In truth, "on the part of countries that returned a fugitive, extradition is a sovereign act. Therefore, only the Government, entrusted with the custody and exercising the right of sovereignty, can authorize such a measure; the claiming country must address the request for extradition to it. Before this request is so addressed the Government cannot communicate in the other country, for officers below the executive, or even judicial officers cannot be qualified to enter into relations with a foreign government, and play a role in an act of sovereignty. The relations have to be established directly between the Governments of both countries. There exists between the two Governments one mode of communication: diplomatic channels. The very nature of extradition indicates that proceedings relating to it must be followed along this route.

rapporte doit être suivie par cette voie. La règle est plus évidente encore, si les deux pays sont liés par une convention d'extradition. Dans ce cas, l'un des deux demande à l'autre l'exécution d'un traité diplomatique. De tels rapports ne peuvent s'établir qu'entre les deux parties qui ont contracté, c'est-à-dire entre les deux Gouvernements, et par la seule voie ouverte à cet effet, par la voie diplomatique » (BILLOT, *op. cit.*, p. 137)⁽¹⁾.

Tel est aussi le sentiment exprimé avec beaucoup de netteté par un savant auteur allemand, M. DE MARTITZ (*Internationale Rechtshilfe in Strafsachen*, t. II, 1897, § 30, p. 83)⁽²⁾ : « L'accueil ou le refus des demandes d'extradition excède la compétence des autorités judiciaires ou de police. La décision sur le point de savoir si des étrangers devront ou non être mis à la disposition d'un Gouvernement étranger n'est pas un acte de juridiction, mais l'acte d'un Gouvernement responsable, et spécialement un acte de politique étrangère; il ressortit à la compétence de l'office des Affaires étrangères, auquel la demande doit être adressée, et qui a qualité pour y répondre. D'autre part, le pouvoir d'adresser des demandes semblables à un Ministère des Affaires étrangères du dehors ne saurait rentrer dans la compétence d'une autorité judiciaire ou administrative. Pour l'État requérant, il s'agit également d'un acte de politique étrangère, qui rentre dans les attributions des organes chargés de la diriger, et qui, d'après l'organisation qui prévaut, de temps immémorial, pour les relations officielles entre les États, doit être accompli par l'intermédiaire du représentant diplomatique du Gouvernement à l'étranger, agissant conformément à ses instructions. »

(1) Annexe X.

(2) Annexe XI.

The rule is even more relevant if the two countries are bound by an extradition treaty; in which case one requests of the other executing a diplomatic treaty. A binding contract can only be established between two parties, that is to say between the two Governments, if communication for this purpose was through the only recognized way, the diplomatic channels (BILLOT, *op. cit.*, p. 137)⁵.

This is also the sentiment expressed with great clarity by a learned German writer, M. DE MARTITZ (*Internationale Rechtshilfe in Strafsachen*, t. II, 1897, § 30, p. 83)⁶: "The reception or rejection of extradition requests is beyond the jurisdiction of the judicial authorities or police. The decision whether or not the aliens will be surrendered to a foreign government is not an act of jurisdiction, but an act of responsible government, especially an act of foreign policy and arise from the jurisdiction of the Office of Foreign Affairs, to which the request should be addressed, and who is qualified to respond. On the other hand, the power to send similar requests to a foreign Ministry of Foreign Affairs cannot be handed to the jurisdiction of a judicial or administrative authority. To the requesting state, it is also an act of foreign policy, which is within the powers of the bodies responsible for ordering it, and which, according to the organization that exists from time immemorial, for relations official between states, needs to be done through the government's diplomatic representative abroad, in accordance with its instructions."

5. Appendix X

6. Appendix XI

« C'est un principe général, écrit à son tour M. Diena, dans une remarquable étude consacrée aux *réclamations de l'extradé devant l'autorité judiciaire de l'État requérant*, qu'un État ne peut prendre un engagement international valable que si l'organe ou l'officier public agissant en son nom a le pouvoir de représenter l'État, et de contracter des obligations pour son compte selon les lois de l'État lui-même. *Ce principe doit évidemment trouver son application même pour les actes d'extradition, car ceux-ci ont le caractère juridique de conventions internationales* » (*Revue générale de droit international public*, 1905, p. 540) ⁽¹⁾.

L'intervention de la diplomatie dans la procédure d'extradition, si elle se justifie par des considérations empruntées au droit public, offre d'ailleurs des garanties précieuses auxquelles il serait imprudent de renoncer. Le Gouvernement qui forme une demande d'extradition par la voie diplomatique, et qui engage ainsi directement sa responsabilité, est obligé de peser avec un soin extrême les charges relevées contre l'individu poursuivi et l'intérêt qui s'attache à la répression. De son côté, le Gouvernement requis sait que l'autorité qui s'adresse à lui est compétente pour le faire, et que la poursuite est sérieuse; saisi de la demande de cette autorité, il devra examiner les diverses questions que soulève la nature de l'infraction ou la nationalité du réfugié; et il a toute qualité pour les résoudre.

Aussi la pratique, une pratique universelle et constante, a-t-elle consacré en cette matière le recours à la voie diplomatique.

En Angleterre, l'article 7 de l'*Acte d'extradition* du 9 août 1870 (*Act for amending the Law relating to the extradition of criminals*,

"It is a general principle, wrote M. Diena in turn, in a remarkable study on the complaints of the extradited before the judicial authority of the requesting State; a State may not take an international commitment as valid unless the body or public officer acting on his behalf has the authority to represent the State, and contract obligations on its behalf according to the laws of the State itself. This principle must, of course, be applied for extradition proceedings because they have the legal character of international treaties "(General Review of Public International Law, 1905, p. 540)⁷

The diplomatic involvement in the extradition proceedings, since it is justified by considerations borrowed from public law, also provides valuable safeguards that it would be unwise to give up. The Government, making an extradition request through diplomatic channels, and which is directly liable for it, is obliged to weigh with great care the evidence against the individual and the continued desirability of repression. On its side, the Government needs to know that the authority communicating with him is competent to do so, and that the prosecution is serious; hearing the application of that authority, it must examine the various issues raised by the nature of the offense or the nationality of the refugee, and have every quality to solve them.

Also, the practice, a universal and constant one, makes use of diplomatic channels, in this instance.

In Britain, the Article 7 de l'*Acte d'extradition* of August 9, 1870 (*Act for amending the Law relating to the extradition of criminals 33 and 34 Victoria, ch. 52*) thus expresses :

7. Appendix XII

⁽¹⁾ Annexe XII.

33 et 34 Victoria, ch. 52) s'exprime ainsi : « La demande en extradition d'un malfaiteur fugitif d'un État étranger, qui se trouve ou que l'on suppose se trouver dans le Royaume-Uni, devra être adressée à un Secrétaire d'État *par un fonctionnaire reconnu par le Secrétaire d'État comme représentant diplomatique dudit État étranger*. . . »

Et en France, la circulaire ministérielle du 5 avril 1841⁽¹⁾, adressée par M. Martin (du Nord), Garde des Sceaux, aux procureurs généraux, qui, en l'absence d'une loi d'extradition, plusieurs fois annoncée et mise à l'étude, est encore le texte fondamental de la matière, n'est pas moins formelle : « C'est au Gouvernement seul à agir; il ne vous est pas permis en cette matière de vous entendre, sous aucun prétexte, avec les agents des Puissances étrangères; vous ne pouvez pas non plus vous adresser directement aux autorités judiciaires des pays voisins pour obtenir l'extradition : vous pouvez correspondre seulement avec les magistrats étrangers pour avoir des renseignements. » Et ce qui prouve bien que le point de vue du Gouvernement français est demeuré le même, c'est que les deux projets de loi sur l'extradition, qu'il avait préparés en 1878 et en 1900, l'affirment à l'envi. Tous deux déclarent que *« toute demande d'extradition sera adressée au Gouvernement français par la voie diplomatique. »* (Projet de 1878, art. 10; projet de 1900, art. 12).

Enfin les articles 6 et 7 de la convention franco-anglaise d'extradition du 14 août 1876 font aux rapports contractuels des deux États une application non équivoque du principe qui est à la base de leurs législations respectives. Qu'elle vienne de

"The demand for extradition of a fugitive criminal from a foreign state, and who is assumed to be in the UK, should be addressed to the Secretary of State by an officer recognized by the Secretary of State as a diplomatic representative of that foreign State . . ."

And in France the ministerial circular of April 5, 1841⁸, from Mr. Martin (from the North), Minister of Justice, attorneys general, who, in the absence of an extradition law, have several times introduced and advertized the study, which is still the fundamental law of the matter, and no less formal: "It is the Government only who can take action; it is not permitted that agents of a foreign power can be heard on this matter, under any circumstances; you cannot contact directly the legal authorities of neighboring countries to extradite: you can correspond only with foreign magistrates for information. " And what clearly proves that the views of the French government has remained this memorandum are the two bills on extradition, prepared in 1878 and 1900, that claim at will. Both state that "any request for extradition will be sent to the French Government through diplomatic channels."(Project 1878, art. 10, project of 1900, art. 12),

Finally sections 6 and 7 of the Franco-British extradition of August 14, 1876, make the contractual relationship of the two states an unequivocal enforcement of the principle which is the basis for their respective legislation.

8. Appendix XIII

(1) Annexe XIII.

France ou qu'elle vienne d'Angleterre, la demande d'extradition doit être transmise par l'Ambassadeur ou autre Agent diplomatique de l'État requérant au Ministre ou Secrétaire d'État des Affaires Étrangères de l'État requis, pour recevoir la suite qu'elle comporte.

Or, dans l'espèce sur laquelle le Tribunal arbitral est appelé à statuer, il n'est pas contestable que le représentant diplomatique de la Grande-Bretagne n'avait saisi le Ministre des Affaires Étrangères à Paris d'aucune demande tendant à l'extradition de Savarkar. La remise de cet individu aux autorités anglaises, son extradition, a été l'œuvre d'un agent subalterne de la force publique française, d'un brigadier de gendarmerie auquel des marins ou détectives anglais étaient venus prêter main-forte, jusque sur le territoire français. Sans parler de l'atteinte grave qu'une telle intervention non sollicitée a portée à la souveraineté française, cette extradition est donc tout à fait irrégulière, et en contradiction avec les stipulations de l'accord franco-britannique de 1876. Provoquée par les clameurs qui, du bord, signalaient la fuite de Savarkar, accordée par le brigadier Pesquié, elle ne pourrait être maintenue qu'en violation des règles du droit international qui imposent, en une matière qui touche de si près aux droits sacrés de la liberté individuelle, le recours à la voie diplomatique. Simple agent d'exécution, un gendarme n'est pas un représentant international de l'État qui emploie ses services; il est sans qualité pour accueillir une demande d'extradition, et pour résoudre de sa seule autorité les problèmes parfois si délicats que cette demande fait surgir. Il y aurait sans doute quelque témérité à le constituer juge de la nationalité de l'individu qu'il arrête, ou encore du caractère politique de l'infraction qui lui est imputée.

Whether it comes from France or from England, the extradition request must be submitted by the Ambassador or other diplomatic agent of the requesting State to the Minister or Secretary of State for Foreign Affairs of the requested State, to receive the result it contains.

But in this case, upon which the Arbitral Tribunal has to rule, there is no doubt that the diplomatic representative of Great Britain had made no application to the Minister of Foreign Affairs in Paris to claim for the extradition of Savarkar. In the furnishing of this individual to the English authorities, the extradition was the work of a junior officer in the French police force, a police sergeant to whom sailors or English detectives had come to lend a hand, even on the French territory. Not to mention the serious harm that such unsolicited intervention has brought to French sovereignty, that extradition is quite irregular, and contrary to the stipulations of the Franco-British agreement of 1876. Triggered by the clamor of the escape of Savarkar coming from aboard, as stated in Sergeant Pesquié's report, it could not be maintained in violation of international law which requires, in an area that touches so closely to the sacred rights of individual freedom, the use of a diplomatic channels. As a simple enforcement officer, a policeman is not an international representative of the state employing its services and is not qualified to accommodate an extradition request, and to resolve, by his authority alone, the problems that so sensitive an application can give rise to. It would undoubtedly be of much temerity to be judge of the nationality of the person he stops or too the political nature of the infraction with which he is charged.

L'extradition de Savarkar est donc nulle pour défaut de qualité de ceux qui y ont pris part; elle est nulle comme n'ayant pas été demandée, dans les termes de la convention de 1876, par un agent diplomatique de Sa Majesté Britannique, et comme ayant été réalisée en dehors du Ministère des Affaires étrangères de France.

II

Mais il y a plus. Même à supposer que le brigadier de gendarmerie Pesquié ait eu les pouvoirs nécessaires pour remettre le réfugié hindou aux mains de ceux qui le poursuivaient, cette remise serait sans effet, comme ayant été déterminée par une erreur substantielle.

L'acte d'extradition, nous l'avons rappelé, s'analyse en un contrat, en un accord de volontés; il suppose, de la part des Parties contractantes et de ceux qui parlent en leur nom, un consentement réfléchi et exempt de tout vice.

Personne ne doute que l'erreur de l'État requis n'entraîne la nullité de l'extradition, lorsqu'elle porte sur l'individualité du réfugié, ou encore sur certains caractères, sur certaines qualités, qui lui font comme une sorte de statut personnel à ce point de vue spécial, et qui auraient été de nature à influencer sur la décision.

Il est clair que l'extradition doit être annulée, si l'individu livré est autre que celui que le pays de refuge avait en vue, et cela alors même que l'État requérant aurait de justes motifs de le poursuivre et de le punir.

De même, puisqu'il est de règle dans la pratique continentale que les nationaux échappent à l'extradition, et, dans les

Erreur
sur la personne
de l'extradé.

Error about
the
extradited
person.

The extradition of Savarkar is void due to the absence of qualifications of those who took part in it, and is void for not having been sought in the terms of the Convention of 1876, by a diplomatic agent of Her Britannic Majesty, and as having been made outside the Department of Foreign Affairs of France.

But there is more. Even if the sergeant Pesquié had the authority to surrender the Hindu refugee in the hands of his pursuers, the surrender would be void, as having been determined by a substantial error.

The act of extradition, as we pointed out, amounts to a contract---that presumes an agreement of wills between the Contracting Parties and those who speak on their behalf, a consent expected to be free of defects.

Undoubtedly, the error of the requested State therefore invalidates extradition, since it affects the individuality of the refugee, or some characteristics, the certain qualities, such as his personal status from this specific point of view, which would have been such as to influence the decision.

It is clear that extradition should be canceled if the delivered individual is other than what the country of refuge thought him to be, even if the requesting state has legitimate grounds to prosecute and punish him.

rapports de tous les peuples civilisés, que les infractions d'ordre politique ne donnent pas lieu à cette mesure, le Gouvernement requis sera, sans contestation possible, fondé à réclamer la restitution de l'individu qu'il aurait imprudemment livré, s'il venait à découvrir par la suite que cet individu compte au nombre de ses nationaux, ou encore que le fait qui lui est imputé constitue en réalité une infraction politique. La bonne foi est l'âme des relations internationales; elle doit présider à la formation des contrats d'extradition, comme à celle de tous les contrats (BILLOT, *op. cit.*, p. 4; BERNARD, *Traité théorique et pratique de l'extradition*, t. II, p. 29)⁽¹⁾.

Le brigadier de gendarmerie Pesquié connaissait-il l'identité de Savarkar, au moment où les cris poussés du navire anglais ont appelé son attention sur sa fuite? Savait-il qu'en arrêtant le fugitif et en aidant à le réintégrer à bord du *Morea*, il remettait sous la main de la justice britannique le révolutionnaire hindou dont la présence sur ce navire avait été portée à la connaissance de la police française?

Il l'a énergiquement nié, dans une déclaration qui porte l'empreinte de la sincérité la plus parfaite : « J'ignorais absolument, a-t-il dit, à qui j'avais eu affaire; j'ai cru simplement que l'homme qui se sauvait, poursuivi par la clameur publique, était un homme de l'équipage, ayant peut-être commis un délit à bord. »

Rien ne pouvait en effet faire supposer aux agents de service sur le port que l'individu qui se sauvait à la nage était précisément ce prisonnier, à la possession duquel les autorités anglaises paraissent attacher tant de prix. Comment croire

Also, as it is the rule in continental practice, that the nationals be immune from extradition, and in the reports of all civilized people that political offenses do not give rise to these actions, the requested Government will be, without any doubt, entitled to claim restitution of the individual unwisely delivered, if it came to discover later that this individual is one of its nationals, or that the fact that is attributed to him is in reality a violation policy. Good faith is the core of international relations and must govern the formation of contracts for extradition, as well as that of all contracts (BILLOT, *op. cit.*, p. 4 BERNARD, *Traité théorique et pratique de l'extradition*, t. II, p. 29⁹).

Did the sergeant Pesquié know the identity of Savarkar, when the cries from the English ship called his attention to his flight? Did he know that by arresting the fugitive and helping to reinstate him on board the *Morea*, he put in the hands of British justice the Hindu revolutionary whose presence on the ship was brought to the attention of the French police?

He vigorously denied in a statement that bears the imprint of the most perfect sincerity: "I had no idea, he said, who it was that was involved and I just thought that the man who ran away, pursued by public outcry, was a man of the crew, who may have committed a crime on board."

In fact nothing could have suggested to the service agents on the port that the individual who escaped by swimming was precisely this prisoner, the possession of whom the English authorities seemed to attach so much importance.

9. Appendix XIV

⁽¹⁾ Annexe XIV.

que la surveillance de tous les instants, à laquelle il devait être soumis, ait pu se trouver en défaut? N'était-il pas infiniment plus vraisemblable que le fugitif était un des nombreux marins embarqués sur le *Morea*? Et, si telle a été la pensée du brigadier Pesquié, on s'explique à merveille qu'il n'ait pas hésité à prêter son concours à ceux qui, lancés à la poursuite de Savarkar sur la terre française, n'avaient pas, pour pallier l'incorrection de cette poursuite, la même excuse d'ignorance.

Croyant être en présence d'un déserteur de la marine marchande anglaise, Pesquié estimait, de très bonne foi, que la consigne qu'il avait reçue d'empêcher les matelots des navires de la Compagnie Peninsular de débarquer lui faisait un devoir de les arrêter et de les ramener à bord, en cas de désertion. Il n'était pas sans savoir que l'extradition des marins déserteurs rencontre dans la pratique internationale des facilités exceptionnelles, et est affranchie d'une partie des formalités et des conditions qui accompagnent ordinairement cette mesure : l'intérêt de la navigation a fait admettre pour elle une procédure sommaire, d'où l'action diplomatique est absente. Et c'est cette procédure sommaire que la déclaration du 23 juin 1854 a précisément fait prévaloir dans les rapports de la France et de la Grande-Bretagne.

Cette déclaration⁽¹⁾, relative à l'extradition réciproque des matelots déserteurs, porte que les deux Gouvernements, « désirant faciliter la recherche, l'arrestation et la remise des marins déserteurs de la marine marchande des deux pays, dans l'intérêt du commerce français et du commerce britannique,

How can one believe that the surveillance, to which he was to be submitted at all times, could slip up? Was it not much more likely that the fugitive was one of the many seamen on board the *Morea*? And if that was what the sergeant Pesquié thought, it explains very well that he did not hesitate to provide assistance to those who started the pursuit of Savarkar on French soil, who had not the same excuse of ignorance, to offset the impropriety of this action.

Believing to be in the presence of an English Merchant Navy deserter, Pesquié felt, in very good faith, that he had received instructions to prevent seamen of ships of the company Peninsular from landing, and was duty-bound to arrest them for desertion and take them on board. He was aware that the surrender of deserting seamen was an exception in international practice, and is free of some of the formalities and conditions that usually accompany this act: the interest of Navigation allows a summary proceeding, wherein the diplomatic action is absent. And this summary proceeding is specified in the Statement of June 23, 1854, in the relations between France and Great Britain.

⁽¹⁾ Annexe IV.

et sur la base d'une pleine et entière réciprocité, sont convenus de ce qui suit : — Il est réciproquement convenu que, toutes les fois qu'un marin ou un novice, n'étant pas esclave, désertera d'un navire appartenant à un sujet de l'une des deux Parties contractantes, dans un port situé sur le territoire ou sur les possessions ou colonies de l'autre Partie contractante, les autorités de ce port et de ce territoire, possession ou colonie, seront tenues de prêter toute l'assistance en leur pouvoir pour l'arrestation et la remise à bord de semblables déserteurs, sur la demande qui leur sera adressée, à cet effet, par le consul au pays duquel appartient le navire du déserteur, ou par le mandataire ou le représentant de ce consul. — Il est entendu que les précédentes stipulations ne s'appliquent pas aux sujets du pays où la désertion aura eu lieu . . . ».

D'autre part, l'article 1^{er} du décret du Président de la République, en date du 28 décembre 1908⁽¹⁾, qui se borne à reproduire, sur ce point, les dispositions de l'article 53 *bis* ajouté par le décret du 20 novembre 1879 au décret du 15 juillet 1858, portant règlement du service spécial de la gendarmerie maritime, est ainsi conçu :

« Les gendarmes de la marine marchande peuvent être appelés à exercer, sur la réquisition des administrateurs de l'Inscription maritime, un service de garde de jour et de nuit sur les navires français ou étrangers, soit pour prévenir la désertion de l'équipage, soit pour interdire l'accès de ceux qui sont en quarantaine, ou chargés de matières dangereuses, soit pour tout autre motif d'intérêt public.

This statement¹⁰, on the mutual extradition of deserter sailors, is that the two Governments: "desiring to further the search, arrest and surrender of deserting seamen of the merchant marine of the two countries in the interests of French commerce and of British trade, and on the basis of full reciprocity, have agreed as follows: It is mutually agreed that, whenever a sailor or an apprentice, not a slave, deserts from a ship belonging to a subject of one of the two Contracting Parties, in a port in the territory or possessions and colonies of the other Contracting Party, the authorities of the port and territory, possession or colony, will be required to lend any assistance in their power to arrest and surrender such deserters on board, of which the request will be sent for this purpose, by the consul in the country where the deserter the vessel belongs, or by an agent or representative of the consul. It is understood that the preceding provisions shall not apply to the subjects of the country where the desertion has taken place."

On the other hand, Article 1 of the Decree of President of the Republic, dated December 28, 1908¹¹, which merely reproduces, on this point, the provisions of Article 53a inserted by the decree of November 20, 1879, the decree of July 15, 1858, laying down the rules of the special service of the coastguard, reads:

"The gendarmes of Shipping may be required to keep guard, on the requisition of the directors of the Inscription Maritime, day and night on the French or foreign ships, or to prevent the desertion of the crew, or to deny access to those in quarantine, and carrying dangerous goods, or for any other reason of public interest.

10. Appendix IV

11. Appendix V

(1) Annexe V.

« Le taux de la rémunération qu'ils reçoivent pour ce service et celui des allocations qui leur sont attribuées pour arrestations, captures et conduites des marins du commerce, sont fixés par décision présidentielle. »

Les gendarmes de service ont donc, dans les conditions prévues par ce décret, le devoir de *prévenir la désertion de l'équipage des navires même étrangers* qui viennent atterrir dans un port français. Que comprend exactement ce devoir ? En quoi consistent les mesures qui pourront être prises en vue d'empêcher la désertion ?

L'interprétation la plus simple est que les gendarmes doivent s'opposer à ce que les marins du navire confié à leur surveillance descendent à terre sans autorisation, et, au cas où ils viendraient à s'échapper, les refouler ou les reconduire à bord. C'est cette interprétation qui prévaut dans la pratique, à Marseille; et, en s'y conformant, le brigadier Pesquié n'a fait qu'exécuter les instructions générales qui lui avaient été données.

En arrêtant Savarkar, et en aidant à le réintégrer à bord du navire d'où il s'était enfui, cet agent a entendu non pas suivre, en les dépassant, les ordres spéciaux reçus par la police de Marseille à l'occasion du passage du révolutionnaire hindou dans ce port, mais *prévenir la désertion* d'un marin du *Morea*.

L'erreur très naturelle, très excusable, qu'il a commise à cet égard, et qui porte sur l'identité civile de l'extradé, ne saurait être pour le Gouvernement britannique la source d'un droit. Accordée sous l'influence d'une erreur substantielle, l'extradition de Savarkar est nulle et ne peut produire aucun effet.

"The rate of pay they receive for this service and that of the allowances that are allocated for the arrests, captures and sailors' conduct of trade are set by presidential decision."

The service police, therefore, as provided by this order, are duty-bound to prevent the desertion of the crew of ships, even foreigners, who come to land in a French port. What exactly is this duty? What are the measures that may be taken to prevent desertion? The simplest interpretation is that policemen should oppose those sailors of the ship entrusted to their supervision, who disembark on land without permission, and in cases where they would come to escape, hold them or return them on board. It is this interpretation that prevails in practice, in Marseilles; and in compliance with it, Sergeant Pesquié followed the general instructions that he had been given.

Stopping Savarkar, and helping to reinstate him to the ship from which he fled, the officer from whom we heard did not follow, in the above, special orders received by police in Marseilles during the transition the Hindu revolutionary in that port, but prevented the desertion of a sailor from Morea:

The very natural, very excusable error which he made in this regard, and which deals with the civil identity of the extradited, cannot be the mainstay of a right for the British Government. Granted under the influence of a substantial error, extradition of Savarkar is void and of no effect.

III

Violation
des formes.

Irrégulière par le défaut de qualité de celui qui l'a réalisée, irrégulière par l'erreur qui l'a déterminée, l'extradition du révolutionnaire hindou aux autorités britanniques ne l'est pas moins par la non-observation des formes en dehors desquelles une telle mesure ne peut être légalement prise, dans les rapports contractuels de la France et de la Grande-Bretagne. Les conditions auxquelles l'extradition peut être accordée par le Gouvernement français sont déterminées ainsi qu'il suit par l'article 6 de la convention franco-anglaise d'extradition du 14 août 1876⁽¹⁾ :

« L'Ambassadeur ou autre Agent diplomatique de Sa Majesté Britannique en France enverra au Ministre des Affaires étrangères, à l'appui de chaque demande d'extradition, l'expédition authentique et dûment légalisée soit d'un certificat de condamnation, soit d'un mandat d'arrêt contre une personne inculpée ou accusée, faisant clairement connaître la nature du crime ou du délit à raison duquel le fugitif est poursuivi. Le document judiciaire ainsi produit sera accompagné du signalement et des autres renseignements pouvant servir à constater l'identité de l'individu réclamé. Ces documents seront communiqués par le Ministre des Affaires étrangères au Garde des Sceaux, Ministre de la Justice, qui, après examen de la demande et des pièces à l'appui, en fera un rapport au Président de la République, et, s'il y a lieu, un décret présidentiel accordera l'extradition de l'individu réclamé et ordonnera qu'il

⁽¹⁾ Annexe I.

violation
of forms

The extradition of the Hindu revolutionary to British authorities is irregular by failure of communication by the person who made it, irregular by the error that it caused, and not least by the non-observation of forms, outside of which such an act cannot be legally taken in the contractual relationship of France and Great Britain. The conditions under which extradition may be granted by the French Government is determined as follows in Article 6 of the Franco-British Extradition of August 14, 1876¹²:

"Ambassador or other diplomatic agent of Her Britannic Majesty in France will send to the Minister of Foreign Affairs, in support of each request for extradition, the authentic and duly legalized or a certificate of conviction or of an arrest warrant against a person charged or accused, showing clearly the nature of the crime and offense on account of which the fugitive is pursued. The court document thus produced will be accompanied by a description and other information can be used to establish the identity of the person claimed. These documents will be provided by the Foreign Minister to Minister of Justice. Minister of Justice after examining the application and supporting documents, will make a report to the President of the Republic, and if necessary, a presidential decree will grant the extradition of the wanted person and order him to be arrested and handed over to British authorities.

soit arrêté et livré aux autorités britanniques. En conséquence de ce décret, le Ministre de l'Intérieur donnera des ordres pour que l'individu poursuivi soit recherché et, en cas d'arrestation, conduit jusqu'à la frontière de France pour être livré à la personne chargée de le recevoir de la part du Gouvernement de Sa Majesté Britannique. — S'il arrivait que les documents produits par le Gouvernement britannique pour constater l'identité et les renseignements recueillis par les agents de la police française pour le même objet fussent reconnus insuffisants, avis en serait donné immédiatement à l'Ambassadeur ou autre Agent diplomatique de Sa Majesté Britannique en France, et l'individu poursuivi, s'il a été arrêté, continuerait à être détenu en attendant que le Gouvernement britannique ait pu produire de nouveaux éléments de preuve pour constater l'identité ou éclaircir d'autres difficultés d'examen. »

Par cet article, et par l'article suivant, qui trace les règles à suivre pour l'extradition à la France des individus réfugiés sur le territoire britannique, les deux Puissances contractantes ont marqué la volonté d'entourer des garanties et des précautions les plus minutieuses la mesure qu'elles peuvent être amenées à prendre, dans un intérêt supérieur de justice et de préservation sociale. Il y va du respect de la liberté individuelle, pour laquelle elles professent un attachement égal; il y va du respect dû à la souveraineté territoriale, et au droit d'asile, qui en est le corollaire. Aussi importe-t-il que, lorsque l'un des deux États demande à l'autre de s'associer à son œuvre de répression et de lui prêter, à l'encontre d'un réfugié sous le coup de poursuites ou de condamnations, le concours de la force dont il dispose, il lui fournisse toutes les justifications nécessaires, tant sur l'individualité de l'accusé ou du malfaiteur

As a result of this decree, the Ministry of Interior will give orders that the individual should continue to be sought and, if arrested, be lead to the border of France to be delivered to the agent of the Government of His Britannic Majesty, who is available to receive him. --- In case the documents produced by the British Government to ascertain the identity and gather information for the same purpose by agents of the French police were found insufficient, notice is given immediately to the Ambassador or other diplomatic agent of Her Majesty British in France, and the individual pursued if arrested, would continue to be detained until the British Government is able to produce new evidence to establish his identity and is clear from examination of other difficulties."

In this article, and the following article, which outlines the rules for extradition to France refugee individuals in the UK, the two contracting Powers marked the desire to provide safeguards and precautions in exceeding detail, to the extent that they can be called on to take, in the best interests of social justice and preservation. There is respect for individual freedom, for which they profess an equal attachment; there is the respect for territorial sovereignty and the right of asylum, which is its corollary. So important is it that when one of the States asks the other's help in its work of repression and to lend the assistance of the law enforcement forces at its disposal, against a refugee under prosecution or one convicted, it shall provide the necessary justification, of both the identity of the accused or the criminal and the claims of the nature and seriousness of the issue raised at his expense.

qu'il réclame, que sur la nature et la gravité des faits relevés à sa charge. Ces justifications sont indispensables : d'une part, pour savoir si le fugitif n'est pas le *national du Gouvernement requis*, auquel cas son extradition peut être refusée, par application de l'article 2 de la convention franco-anglaise de 1876 modifiée en 1908; de l'autre, pour reconnaître si l'infraction commise figure au nombre de celles dont l'article 3 de la même convention a dressé la nomenclature, et si elle ne présente pas un caractère politique. L'article 5 dispose en effet qu'« aucune personne accusée ou condamnée ne sera livrée si le délit pour lequel l'extradition est demandée est considéré par la partie requise comme un délit politique ou un fait connexe à un semblable délit, ou si la personne prouve, à la satisfaction du magistrat de police ou de la Cour devant laquelle elle est amenée par l'*habeas corpus*, ou du secrétaire d'État, que la demande d'extradition a été faite en réalité dans le but de la poursuivre ou de la punir pour un délit d'un caractère politique ».

Si tel est le but assigné par la convention de 1876 aux formalités dont elle fait dépendre l'extradition, si ces formalités ont pour raison d'être de démontrer à l'État requis que les conditions exigées pour cette mesure, relativement aux personnes et relativement aux infractions qui en sont passibles, se trouvent réunies, on comprend aisément qu'elles s'imposent, et que rien ne puisse en tenir lieu. Les articles 6 et 7 de la convention sont conçus en termes impératifs. Passer outre à leurs dispositions, c'est violer la convention, c'est faire un acte nul. En effet, par cela seul que les États contractants se sont mis d'accord pour préciser les formes suivant lesquelles devront être exprimés leurs consentements respectifs à l'acte d'extra-

These justifications are needed: first, to determine if the fugitive is not the national of the government requested, in which case his extradition may be refused, pursuant to Article 2 of the Franco-British Convention of 1876 amended in 1908; secondly, to recognize if the offense is among those whose Article 3 of the Convention drew up the nomenclature, and if it does not have a political character. Article 5 provides in effect that "no accused or convicted person shall be surrendered if the offense for which extradition is requested is regarded by the requested Party as a political offense or a similar offense, or if the person proves to the satisfaction of the police Magistrate or the Court before which he is brought by habeas corpus, or the Secretary of State, that the extradition request was made really for the purpose of prosecuting or the punishment for an offense of a political nature. "

If such is the goal assigned by the Convention of 1876 to the formalities upon which extradition depends, that these procedures are for the purpose that the State who requested this act, with respect to persons and relative offenses that are punishable, has satisfied the conditions, it is understandable that they are essential, and that nothing can be substituted for it. Articles 6 and 7 of the Convention put down mandatory terms. Disregarding their provisions is to violate the Convention, making the act void. Indeed, that the Contracting States have agreed to clarify the following forms which must be expressed in their respective consents to the Act of Surrender, alone attributes to this Act a solemn character. An act, like some contracts of private law, *forma dat esse rei* (jurisprudence is a formal science), the form becomes an essential part of the extradition.

dition, ils ont attribué à cet acte un caractère *solennel*. Pour cet acte, comme pour certains contrats du droit privé, *forma dat esse rei*; la forme devient un élément essentiel de l'extradition.

Ce n'est qu'en l'absence de traité qu'il serait permis de soutenir que le consentement de l'État requis à la demande d'extradition dont il a été saisi peut être simplement tacite, et résulter par exemple du fait de l'arrestation de l'individu réclamé et de sa remise aux autorités étrangères. Et encore, dans ce cas qui n'est pas le nôtre, faut-il prendre garde qu'aucun doute ne s'élève sur la portée d'un tel fait. «Supposons, écrit M. BILLOT (*op. cit.*, p. 4)⁽¹⁾, qu'un malfaiteur soit arrêté dans le pays de refuge et que, sans autorisation, des *agents subalternes* fassent opérer son extradition avant que les autorités compétentes aient statué sur la demande d'extradition : dans une telle hypothèse, le fait de la remise du fugitif est sans portée juridique. Aucun consentement n'a été donné : *le contrat est nul, et l'État requis est fondé à réclamer la restitution de l'extradé* ».

A plus forte raison doit-il en être ainsi, lorsque, comme dans l'incident actuellement porté devant le Tribunal arbitral, non seulement l'extradition a été l'œuvre d'un agent subalterne, agissant en dehors de tout mandat des autorités compétentes de son pays, mais encore que les formes prescrites par le traité ont été complètement laissées de côté.

Le Gouvernement Britannique serait d'autant moins fondé à se prévaloir du fait matériel de la remise de Savarkar à ses agents, que ces derniers, en portant la main, en terre française, sur le réfugié déjà mis en état d'arrestation par le brigadier

Only in the absence of a treaty, would it be possible to argue that the consent of the requested State for extradition of one who has been seized may simply be implied, by the fact that the claimed person was arrested and delivered to foreign authorities. And yet, as such is not our case, we should be careful that no doubt stands on the scope of such a fact. "Suppose, Mr. Billot wrote (*op. cit.*, P. 4)¹³ that a criminal is arrested in the country of refuge and, without authorization, junior officers do make his extradition before the competent authorities have decided on the request for extradition: in such a case, the fact of the surrender of the fugitive is without legal status. No consent was given, the contract is void, and the requested State is entitled to demand the return of extradited person."

Still less should it be so, when, as in the incident now brought before the Arbitral Tribunal, not only the extradition was the work of a junior officer, acting without any warrant from the competent authorities of his country, but that the forms prescribed by the Treaty have been completely ignored.

The British Government has even less reason to invoke the material delivery of Savarkar to its agents, since the latter, by laying hands on the refuge upon French soil, when he was already under arrest by the sergeant Pesquié, have seriously offended the rights of territorial sovereignty.

13. Appendix XV

⁽¹⁾ Annexe XV.

Pesquié, ont gravement offensé les droits de la souveraineté territoriale. Vainement prétendrait-on qu'en prêtant main-forte à un agent français procédant à une arrestation sur la voie publique, ils ont fait ce que toute personne, même étrangère, a le devoir de faire en cas de flagrant délit dénoncé par la clameur publique. Il est aisé de répondre que ce n'est pas par hasard que les marins ou détectives anglais se trouvaient sur le sol français au moment de l'arrestation de Savarkar, et que ce n'est pas par la clameur publique qu'ils avaient appris son évasion. La clameur, ce sont eux qui l'avaient poussée, en voyant s'enfuir le prisonnier dont ils avaient la garde. En se lançant à sa poursuite sur le quai du port de Marseille, ils savaient parfaitement ce qu'ils voulaient et où ils allaient; ils n'avaient pas, comme le brigadier Pesquié, l'excuse de l'erreur; ils connaissaient mieux que personne l'identité du fugitif et l'inculpation dont il était l'objet; c'est de propos délibéré qu'ils l'ont appréhendé sur notre territoire; ils ont donc commis une faute grave; et si cette faute peut trouver quelque atténuation dans l'émoi que leur avait causé l'évasion du prisonnier dont ils avaient la surveillance et la responsabilité, elle n'en est pas moins singulièrement regrettable.

Ainsi, défaut de qualité chez celui qui y a procédé; erreur substantielle sur l'individualité juridique de celui qui en a été l'objet; violation des formes prescrites par la convention du 14 août 1876, compliquée d'une violation du territoire français : tels sont les vices qui affectent l'extradition de Savarkar aux autorités britanniques. Un seul de ces vices suffirait à en infirmer la valeur; réunis, ils accumulent autour d'elle les causes de nullité.

It is in vain to pretend that by lending a hand to a French officer making an arrest in the street, they did what anyone, even a foreigner, has a duty to do if the flagrant offense was denounced by public outcry. It is easy to reply that it was no accident that the English sailors and detectives were on French soil at the time of the arrest of Savarkar; not by public outcry had they learned of his escape. They are the ones who raised the outcry, seeing that the prisoner escaped their custody. Engaging in pursuit on the quay of the port of Marseilles, they were fully cognizant of what they wanted and where they went; unlike the sergeant Pesquié, they have not the excuse of making a mistake, none knew better than them the fugitive's identity and the charges made against him. By making a deliberate arrest in our territory, they made a serious mistake; and if this fault can find some mitigation in the agitation caused by the prisoner's escape whom they guarded and were responsible for, it is nonetheless greatly unfortunate.

Thus, lack of qualification in those who carried it out; substantial error in the legal identification of the person who was the object of violation per the forms prescribed by the Convention of August 14, 1876, complicated by a violation of French territory: these are the defects in relation to the extradition of Savarkar to the British authorities. Only one of these defects would be enough to overturn the extraditon, together, they are cumulative causes of nullity.

Cette extradition est donc nulle; elle ne peut avoir aucun effet. Les choses doivent être remises dans le même état que si elle n'avait pas eu lieu, que si Savarkar n'avait pas quitté le sol français, où il avait cherché son refuge. Savarkar doit être rendu à la France.

Nullité de l'extradition.

Nullity of the Extradition

Mais à qui appartient-il de demander la restitution ?

C'est une question vivement controversée en doctrine et en jurisprudence que celle de savoir si, en dehors de l'État du territoire duquel il a été indûment arraché, l'extradé a le droit d'invoquer lui-même, devant les tribunaux auxquels il est déféré, la nullité de la mesure dont il a été l'objet, et de faire valoir les exceptions qu'elle soulève.

Droit pour le Gouvernement de la République de se prévaloir de la nullité de l'extradition.

Right of the Government of the Republic's claim for the nullity of the extradition

On a dit, en faveur de l'affirmative, que le fait même d'avoir été livré par une souveraineté étrangère crée, au profit de l'individu ainsi livré, même après sa remise, un droit à la protection de cette souveraineté. Les juges de la Puissance requérante doivent avoir égard à cette situation privilégiée, qui lui crée un véritable droit d'asile. Ce droit d'asile est consacré par le droit international. Par cela seul qu'ils y apportent certaines restrictions, les traités affirment son existence; en précisant certains cas pour lesquels il disparaît, ils laissent clairement entendre qu'il subsiste dans tous les autres. Et il se manifeste d'une manière encore plus nette dans les réserves que les Gouvernements insèrent dans les actes d'extradition. De telles réserves protègent sans doute l'accusé devant ses juges; et, s'il lui est permis de s'en prévaloir à l'encontre de ceux qui voudraient les méconnaître, à plus forte raison doit-il pouvoir invoquer l'irrégularité résultant pour l'extradition de l'oubli des principes du droit international qui ont trouvé leur formule

This extradition is null and void; it cannot be effective. The situation must be returned to the same condition as if had not taken place, as if Savarkar had not left French soil, where he had sought his refuge. Savarkar must be returned to France.

But to whom does it belong to seek restitution? It is a highly controversial issue in doctrine and jurisprudence as to whether, the extradited person, from outside the State from which he was wrongfully torn, can invoke the right to make a claim, referred in the court, to the invalidity of the measure that has been the object, and make the exceptions it raises, himself.

It has been said in favor of yes, that the very fact of having been delivered by a foreign sovereignty creates, for the benefit of the individual thus delivered, even after his surrender, a right to the protection of that sovereignty. The judges of the Appellate Court must have regard to this special situation which establishes a veritable Right of Asylum. The right to asylum is protected by international law. For the very fact it brings certain restrictions, the treaties claim its existence; specifying some instances of exception, they strongly suggest that it be applicable in all others. And it manifests itself in a manner still more pronounced in the reservations that the Governments insert in the extradition proceedings. Such reservations undoubtedly protect the accused before his judges, and if he is permitted to rely on it against those who wanted to disregard, even more so should it be able to invoke the resultant irregularity for the extradition of forgetting the principles of international law that have found their form in the Treaties.

dans les traités. L'exception ainsi soulevée repose sur un fondement parfaitement juridique. Les traités, en effet, n'ont pas pour seul objet de régler les rapports des États entre eux; s'il en était ainsi, il n'y aurait pas de raisons pour les rendre publics. La publicité même qu'ils reçoivent en fait une véritable proclamation adressée aux ressortissants des deux Puissances contractantes, et un engagement solennel pris envers eux qu'ils ne seront pas livrés à la justice au mépris des garanties que leur assure le droit des gens.

Plusieurs auteurs ont prêté leur appui à ce système (voir FAUSTIN-HÉLIE, *Tr. de l'instruction criminelle*, t. II, p. 709; BERTAULD, *Cours de Code pénal*, 29^e leçon *in fine*; BERNARD, *op. cit.*, t. II, p. 527; HAUS, *Droit pénal*, n° 764). L'*Institut de droit international* lui a donné la consécration de sa haute autorité, d'abord par ses Résolutions d'Oxford (voir le Rapport de M. Louis RENAULT, dans l'*Annuaire de l'Institut*, 1882, p. 38), ensuite par le texte suivant qu'elle a substitué, en 1894, dans sa session de Paris, à la disposition antérieurement adoptée: «L'extradé aura le droit de se prévaloir des prescriptions des traités, des lois de l'État requérant, et de l'acte même d'extradition, et, le cas échéant, d'en opposer la violation à titre d'exception.» (*Annuaire de l'Institut*, 1894, p. 332; Arthur DESJARDINS, dans la *Revue générale de droit international public*, 1894, p. 221.)

Et la même règle a trouvé faveur pendant assez longtemps dans la jurisprudence de la Cour de Cassation française. Par ses arrêts du 15 mars 1822 (*Journal du Palais chron.*), du 16 juin 1822 (SIREY et *Journal du Palais chron.*), du 18 mai 1838 (*Journal de droit criminel*, 1838, p. 162), et du 9 mai 1845 (SIREY, 1845.1.396; DALLOZ, 1845.1.223), la Cour

The exception is raised and rests on a perfectly legal basis. Treaties, in fact, are not only intended to regulate relations between states; if so, there would be no reason to make them public. The very advertising they receive is a true proclamation addressed to the nationals of both Contracting Powers, and a solemn commitment towards them that they will not be brought to justice in defiance of the safeguards guaranteed to them by the law.

Several authors have lent their support to this system (voir FAUSTIN-HÉLIE, *Tr. de l'instruction criminelle*, t. II, p. 709; BERTAULD, *Cours de Code pénal*, a 9^e leçon *in fine*; BERNARD, *op. cit.*, t. II, p. 627; HAUS, *Droit pénal*, n° 764). The Institute of International Law gave the dedication of its supreme authority, first by its Resolutions of Oxford (voir le Rapport de M. Louis RENAULT, dans l'*Annuaire de l'Institut*, 1882, p. 38), then by the following which substituted it in 1894 in its meeting in Paris, in the disposition previously adopted: "The extradited person shall be entitled to avail himself of the provisions of treaties, laws of the requesting State and the very act of extradition, and, where necessary, to oppose the violation as an exception, " (*Annuaire de l'Institut*, 1894, p. 332; Arthur DESJARDINS, dans la *Revue générale de droit international public*, 1894, p. 221.)

And the same rule has found favor for quite some time in the jurisprudence of the French Court of Cassation. In its judgments of 15 March 1822 (*Journal du Palais chron.*), of June 16, 1822 (SIREY et *Journal du Palais chron.*), of May 18, 1838 (*Journal de droit criminel*, 1838, p. 162), and of May 9, 1845 (SIREY, 1845.1.396; DALLOZ, 1845.1.223),

suprême a reconnu à l'extradé le droit d'invoquer la nullité de l'acte en vertu duquel il avait été remis aux autorités françaises. C'est également de ce point de vue que s'était inspirée la circulaire ministérielle du 5 avril 1841, déjà mentionnée plus haut.

L'opinion contraire semble avoir cependant prévalu dans la pratique internationale : elle refuse à l'extradé tout droit d'exciper des irrégularités de la mesure qui a été prise contre lui. On fait remarquer en ce sens que si, en franchissant la frontière du pays de refuge, le malfaiteur n'a perdu aucun droit, réciproquement il n'a pu en acquérir aucun; il ne doit donc pas, après sa remise à l'État qui le réclame, se trouver dans une situation meilleure que s'il avait été arrêté sur le territoire de cet État. Sa fuite n'a eu d'autre conséquence que de mettre en face l'une de l'autre, à son occasion, deux souverainetés, et de provoquer la signature d'un acte d'extradition, conclu en dehors ou en conformité d'un traité général antérieur. Mais traités et actes d'extradition sont des actes de haute administration; ce sont des actes diplomatiques; et ceux-là seuls peuvent les invoquer qui y ont figuré. Or l'extradé n'a figuré ni au traité qui a fixé, dans les rapports des deux États, les conditions suivant lesquelles les réfugiés pourront et devront être livrés, ni à l'acte spécial qui lui en a fait application. Ce traité et cet acte sont pour lui *res inter alios acta*; ils ne peuvent avoir d'effet qu'entre les parties contractantes; et les tiers n'ont aucune qualité pour en réclamer le profit. (Voir BILLOT, *op. cit.*, p. 352; P. FIORE, *Traité de droit pénal international et de l'extradition*, p. 682 et suiv.; MANGIN, *Action publique*, n° 75; DE VAZELHES, *Étude sur l'extradition*, p. 173; DE STIEGLITZ, *Étude sur l'extradition*, p. 211; DUCROCQ, *Théorie de l'extradition*,

The Supreme Court recognized the right of the extradited person to invoke the nullity of the act under which he was handed over to French authorities, this is also the point of view that had inspired the ministerial circular dated April 5, 1841 already mentioned above.

The contrary view, however, seems to have prevailed in international practice: it refuses to extradited person any right to plead the irregularities of the action that was taken against him. It was noted there that if, by crossing the border of the country of refuge, the perpetrator did not lose any right, reciprocally was unable to acquire any; he therefore should not, after his surrender to the State reclaiming him, be in a better situation than if he had been arrested in the territory of that State. His flight had no other consequence than as if it were two sovereignties facing each other at the occasion, to the signing of extradition, entered into outside or in accordance to an earlier general treaty. But treaties and extradition proceedings are acts of high administration: these are diplomatic acts; and only those who can invoke them are featured. Yet the extradited person is not featured in the treaty which established, in the statements of two states, the conditions under which refugees can and should be delivered, or the special act which has made application. This treaty and this act is for him *res Inter alios acta* (a maxim meaning: a transaction between two parties ought not to operate to the disadvantage of a third); they cannot be valid only between the contracting parties; while third parties do not have standing to claim any benefit (Voir BILLOT, *op. cit.*, p. 352; P. FIORE, *Traité de droit pénal international de l'extradition*, p. 68a et suiv.; MANGIN, *Action publique*, n° 75; DE VAZELHES, *Etude sur l'extradition*, p. 173; DE STIEGLITZ, *Etude sur l'extradition*, p. 211; DUCROCQ, *Théorie de l'extradition*, p. 20;

p. 20; BOMBOY et GILBRIN, *Traité pratique de l'extradition*, p. 136; GARRAUD, *Traité théorique et pratique du droit pénal français*, t. I, n° 170.)

La Cour de Cassation a fini par se rallier à cette manière de voir. Nombreux sont les arrêts par lesquels elle a décidé que l'extradé ne peut, en aucun cas, se prévaloir de la nullité de l'extradition. (Cass. 18 juillet 1851 : SIREY, 1852.1.157; DALLOZ, 1851.5.248; 23 décembre 1852 : SIREY, 1853.1.400; DALLOZ, 1853.5.215; 26 juillet 1867 : SIREY, 1867.1.409; DALLOZ, 1867.1.281; 11 janvier 1884 : SIREY, 1885.1.510; DALLOZ, 1884.1.379; 27 janvier 1887 [*Journal du dr. int. privé*, 1887, p. 612]; 2 juillet 1898 [*ibid.*, 1899, p. 129]; 29 décembre 1899 [*ibid.*, 1900, p. 580]; 31 mars 1906 [*ibid.*, 1907, p. 134].)

Et la même thèse, à laquelle la Chancellerie, revenant sur sa première opinion, avait donné son adhésion dès 1866 (voir la lettre ministérielle du 25 novembre 1866, citée par BILLOT, *op. cit.*, p. 359), a été partiellement consacrée par le Sénat français, lors de la discussion du projet de loi sur l'extradition, dont le Gouvernement l'avait saisi en 1878. Devant la Commission, M. Bozérien avait proposé un amendement accordant à l'extradé le droit de se prévaloir devant la justice française, comme d'une cause de nullité de la procédure, de l'inaccomplissement ou de l'accomplissement irrégulier des formalités et des conditions auxquelles l'extradition est soumise par les traités ou par les lois du pays requis. Cet amendement a été repoussé, et M. Bertauld fait connaître en ces termes, dans son rapport au Sénat, les raisons qui ont entraîné son rejet : « Quant à l'inaccomplissement des conditions de procédure déterminées par la loi intérieure de la Puissance

BOMBOY et GILBRIN, *TRAITE PRACTIQUE DE L'EXTRADITION*, p. 136; GARRAUD, *Traité théorique et pratique du droit pénal français*, t. I, n 470.)

The Supreme Court has come to endorse this view. Many are the cases in which it has decided that there be no extradition, under any circumstances, availing of the invalidity of the extradition. (Cass. 18 juillet 1851 SIRREY, 1852.1.157; DALLOZ, 1851 .5.248; December 23, 1852 ; SIRREY 1853.1 . 400; DALLOZ, 1853.5.215; July 26, 1867 : SIRREY, 1867. L. 409; DALLOZ, 1867.1.281; January 11, 1884 : SIREY 1885.1.510; DALLOZ, 1884.1.379; January 27, 1887 [*Journal du dr. int. privé*, 1887, p. 61 2]; July 2, 898 [*ibid.*, 1899, p. 129]; December 29, 1899 [*ibid* 1900, p. 580] ; March 31, 1906 [*ibid*, 1907, p. 134]

And the same argument, to which the Chancellery, given membership in 1866 (see the ministerial letter of November 25, 1866, cited by Billot, *op. Cit.*, P. 359), partially consecrated by the French Senate, returned to his first opinion when discussing the draft law on extradition, which the Government accepted in 1878. Before the Commission, Mr. Bozérien had proposed an amendment granting the extradited person the right to claim before the French courts, grounds of nullity of the proceedings, for the non-fulfillment or improper fulfillment of formalities and the conditions under which extradition is often set by the Treaties or by the laws of the requested country. This amendment was rejected, and Mr. Bertauld made known in these terms, in its report to the Senate, the reasons that led to its rejection: "As for the non-fulfillment of conditions: the procedure established by the domestic law of requested Power, these conditions are not under the protection of French courts.

requis, ces conditions ne sont pas sous la sauvegarde des juridictions françaises. *Leur omission soulève une question internationale qui ne peut être réglée que par la voie diplomatique, et tant que la Puissance requise dont on suppose les lois violées ne réclame pas, l'extradé ne saurait exciper de garanties qui ont été édictées dans l'intérêt de la souveraineté étrangère, et non dans un intérêt privé, pour s'en faire un abri contre la répression.* » (*Journal officiel* du 17 janvier 1879.)

La pratique suivie en Allemagne n'est pas différente de celle qui a triomphé en France. D'un important arrêt du Tribunal de l'Empire, en date du 29 août 1888, il résulte qu'un accusé ne peut être admis à discuter devant les tribunaux de l'État requérant la légalité de l'extradition d'après les lois de l'État requis. Tout en reconnaissant que les traités n'imposent point aux États le devoir absolu de s'accorder des extraditions, qu'au contraire ces traités ont soumis les extraditions à certaines conditions formelles, cet arrêt déclare que le droit de demander l'observation de ces conditions appartient exclusivement au Gouvernement de l'État requis, et que dès lors, en aucun cas, ni l'individu extradé, ni les autorités judiciaires de l'État requérant ne sont recevables à discuter la légalité de l'extradition accordée par l'État requis. (*Preuss. Justizministerialblatt*, 1889, n° 19.)

Enfin il est de même admis en Angleterre que l'extradé ne peut soulever aucune fin de non-recevoir tirée des circonstances de son arrestation, le Gouvernement requérant étant seul responsable envers le pays de refuge, de l'exécution de la convention intervenue entre eux (LOUIS RENAULT, *Bulletin de la Société de Législation comparée*, 1878-1879, p. 203). Encore, une des plus hautes autorités de la science britannique incline-t-elle

Their omission raises an international question that cannot be resolved by diplomatic means, and if the requested power that is thought to have violated the laws does not claim, the extradited person cannot rely on guarantees that were enacted in the interest of foreign sovereignty, not a private interest, to be sheltered against the repression. "(Official Gazette of January 17, 1879.)

The practice in Germany is no different from that which prevailed in France. In an important ruling the Court of the Empire, dated 29 August 1888, it appears that an accused may admit for discussion in the courts of the requesting State the legality of the extradition of under the laws of the requested State.

While acknowledging that treaties do not impose absolute duty on States to agree to extraditions, contrarily, these treaties have submitted extradition to certain formal conditions, that decision states that the right to request "compliance with those conditions belongs exclusively to the requested State Government, and therefore, under no circumstances, neither the person extradited, nor the judicial authorities of the requesting State are entitled to discuss the legality of the extradition granted by the requested State. (*Preuss. Justizministerialblatt*, 1889, n° 19.)

Finally, it is well accepted in England that the person extradited may not raise any point of inadmissibility of the circumstances of his arrest, the applicant Government is solely responsible to the country of refuge, the execution of the agreement between them (Louis Renault, *Bulletin of comparative Law Society*, 1878-1879, p. 203). Again, one of the highest authorities of the British science is inclined to accept this solution only under certain conditions:

à n'accepter cette solution que sous certaines réserves : « M. Westlake est d'opinion, écrit M. Lammasch dans son rapport à l'*Institut de droit international* sur les droits de l'extradé dans le pays requérant, que l'extradé serait en droit d'opposer une exception préalable à sa poursuite en Angleterre, si en réalité il n'était pas extradé en due forme, mais plutôt arraché du sol du pays de refuge, par la violence ou la fraude des agents du Gouvernement britannique. Mais M. Westlake hésite à attribuer à l'inculpé le droit d'opposer une pareille exception, dans le cas où il y aurait violence ou fraude seulement de la part des agents de l'autre État. Car il lui paraîtrait trop dangereux de concéder aux autorités de l'un des deux États le droit de critiquer les actes des autorités de l'autre Partie » (*Annuaire de l'Institut*, 1889-1892, p. 212 et 213)⁽¹⁾.

Cette controverse était intéressante à rappeler. Du conflit d'opinions auquel elle a donné lieu, il ressort que, si l'on a pu hésiter à reconnaître à l'extradé le droit d'invoquer devant ses juges les irrégularités de la mesure qui l'a privé de sa liberté, personne n'a jamais songé à contester à l'État, du sol duquel il a été enlevé, la faculté de se plaindre de ces irrégularités, et de réclamer la seule réparation qui puisse le satisfaire : la restitution du réfugié.

Il n'est pas de tradition internationale plus fermement établie que celle-là. M. VON BAR constate avec beaucoup de raison. (*Revue de droit international et de législation comparée*, 1877, p. 15)⁽²⁾, que déjà les docteurs de la fin du moyen âge et du XVI^e siècle lui étaient favorables. C'est ainsi que BALDE (*Cons.*,

"Mr. Westlake is of opinion, writes Lammasch in his report to the Institute of International Law on the rights of the extradited person in the requesting country, that the extradited would be entitled to raise an exception prior to his prosecution in England, if in fact he was not extradited in due form, but rather ripped off from the soil of the country of refuge, by violence or fraud of officers of the British Government. But Westlake is reluctant to give the accused the right to oppose such an exception, if there violence or fraud only by the

agents of the other State. Because it would seem too dangerous to grant to the authorities of either State the right to criticize the actions of the authorities of the other Parties. (*Annuaire de L'Institut*, 1889-1892, p. 212 and 213)¹⁴"

This controversy is interesting to recall. From the conflict of opinions arising there, it is clear that if there has been a reluctance to recognize the extradited person's right to invoke the irregularities of the measure, which deprived him of his liberty, nobody ever thought to challenge the State, the soil from where he was removed, the right to complain about these irregularities, and to claim the only remedy that can satisfy: the return of refugees.

There is no international tradition more firmly established than this. Von Bar notes with good reason (*Journal of International Law and Comparative Law*, 1877, p. 15)¹⁵ that before now, the scholars in the late Middle Ages and the sixteenth century were in favor.

14. Appendix XVI

15. Appendix XVII

⁽¹⁾ Annexe XVI.

⁽²⁾ Annexe XVII.

t. II, n° 209, éd. FEYRABEND, Francfort, 1589), examinant le cas d'un individu qui, après avoir commis un crime dans un pays, a été violemment arraché du territoire d'un autre pays où il s'est réfugié, et traduit devant les juges du premier, déclare que cet individu doit être remis en liberté : « Quia non licuit eum capere in territorio alieno, forma (sc. remissionis) non servata debet captus tanquam spoliatus propria libertate in eadem libertatem restitui. » Et cette décision est approuvée par Julius CLARUS, lib. V, quest. 76, n° 6, et par Tib. DECIANUS, *Pract.*, IV, 29, n° 19.

M. VON BAR lui-même se montre très affirmatif en ce sens; l'illustre auteur allemand va jusqu'à autoriser l'extradé à se prévaloir devant les tribunaux appelés à le juger de l'irrégularité d'une extradition, demandée et obtenue *non par la voie diplomatique, mais par des agents subalternes*, dépourvus de qualité pour représenter la souveraineté de l'État auquel ils ressortissent. Puis il ajoute : « Il va de soi que l'État dont la souveraineté a été ainsi violée a droit à une satisfaction du droit des gens, et peut réclamer la libération de l'individu arrêté contrairement au droit et une indemnité. » (*Lehrbuch des internationalen Privat- und Strafrechts*, p. 326 et 327)⁽¹⁾.

C'est également ce que proclame M. Lammasch, dans son rapport à l'Institut de droit international, sur la revision de l'article XXVI des Résolutions d'Oxford : « Tout à fait différente de la situation de l'individu extradé (en cas d'extradition irrégulière) est celle du pays extradant. Si, *par exemple*, des agents d'une Puissance étrangère s'étaient emparés sur notre territoire par violence ou par ruse d'un fugitif, il va sans dire que l'État

Thus BALDE (*Cons.*, t. II, n° 209, éd. FEYRABEND, Francfort, 1589), examining an individual who, having committed a crime in one country was violently torn from the territory of another country where he fled, and brought before the judges of the first, declared that individual must be released: « Quia non licuit eum capere in territorio alieno, forma (sc. remissionis) non servata debet captus tanquam spoliatus propria libertate in eadem libertatem restitui. » (Since it was not allowed to take him from the territory of another, (sc. of the remission of) without observing the proper formalities and freedom was stripped from him as he was taken, the same freedom should be restored.) And this decision is approved by Julius CLARUS, lib. V. quest. 76, n° 6, et par Tib. DECIANUS, *Pract.*, IV, 29, n° 19.

Mr. VON BAR is very assertive in this regard; the German author even allows the extradited to invoke before the courts, called upon to judge the irregularity of extradition sought and obtained not by diplomatic way, but by junior officers, with no right to represent the sovereignty of the State to which they belong. Then he adds: "It goes without saying that the state whose sovereignty was violated, is entitled to satisfaction of the law, and can demand the release of the arrested contrary to law and compensation" (*Lehrbuch des internationalen Privat- und Strafrechts*, p. 326 et 327)¹⁶.

This is also what Mr. Lammasch proclaims, in his report to the Institute of international law, of the revision of article XXVI of resolutions of Oxford: "Totally different from the status of the extradited person (in case of irregular extradition) is that of the extraditing country. If, for example, officers of a foreign power had seized, on our territory by force or by guile, a fugitive,

16. Appendix XVII

(1) Annexe XVIII.

dont le territoire aurait été violé par cet acte pourrait exiger que ce fait fût redressé, autant que possible, et que dans ce but l'individu enlevé lui fût restitué, sauf le droit de l'autre Gouvernement de demander, s'il y a lieu, son extradition en due forme » (*Annuaire de l'Institut*, 1894-1895, p. 24 et 25)⁽¹⁾.

Telle est précisément la demande que nous avons l'honneur de soumettre, dans le litige actuel, à la haute sagesse du Tribunal arbitral.

Les irrégularités qui vicient l'extradition de Savarkar sont nombreuses et certaines; les principes du droit international, affirmés par ses interprètes les plus autorisés, sont constants.

C'est donc avec la plus entière confiance que le Gouvernement de la République française conclut à ce qu'il

PLAISE AU TRIBUNAL,

Dire et juger que le nommé Vinayak Damodar Savarkar sera restitué par le Gouvernement de Sa Majesté Britannique au Gouvernement de la République française.

Et ce sera justice.

it goes without saying that the state whose territory was violated by this act could demand that this fact be rectified as much as possible, and for this purpose the removed individual be returned to him, saving the right, if any, of the other Government to make a request of his extradition in due form [Annuaire de l'Institut, 1896-1895, p. 24 and 25]¹⁷.

This is precisely the demand that we have the honor to submit, in the current dispute, to the ever-lasting wisdom of the Arbitral Tribunal.

Irregularities which vitiate the extradition of Savarkar, and many are certain, the principles of international law, affirmed by its most authoritative interpreters, are constant.

It is with the utmost confidence that the Government of the French Republic submits that

IF IT PLEASES THE COURT,

Determine that the named Vinayak Damodar Savarkar will be returned by the Government of His Britannic Majesty's Government of the French Republic.

And justice will be served.

17. Appendix XIX

⁽¹⁾ Annexe XIX.

THE END

THE SAVARKAR CASE

REPLY

OF

GOVERNMENT OF THE FRENCH REPUBLIC

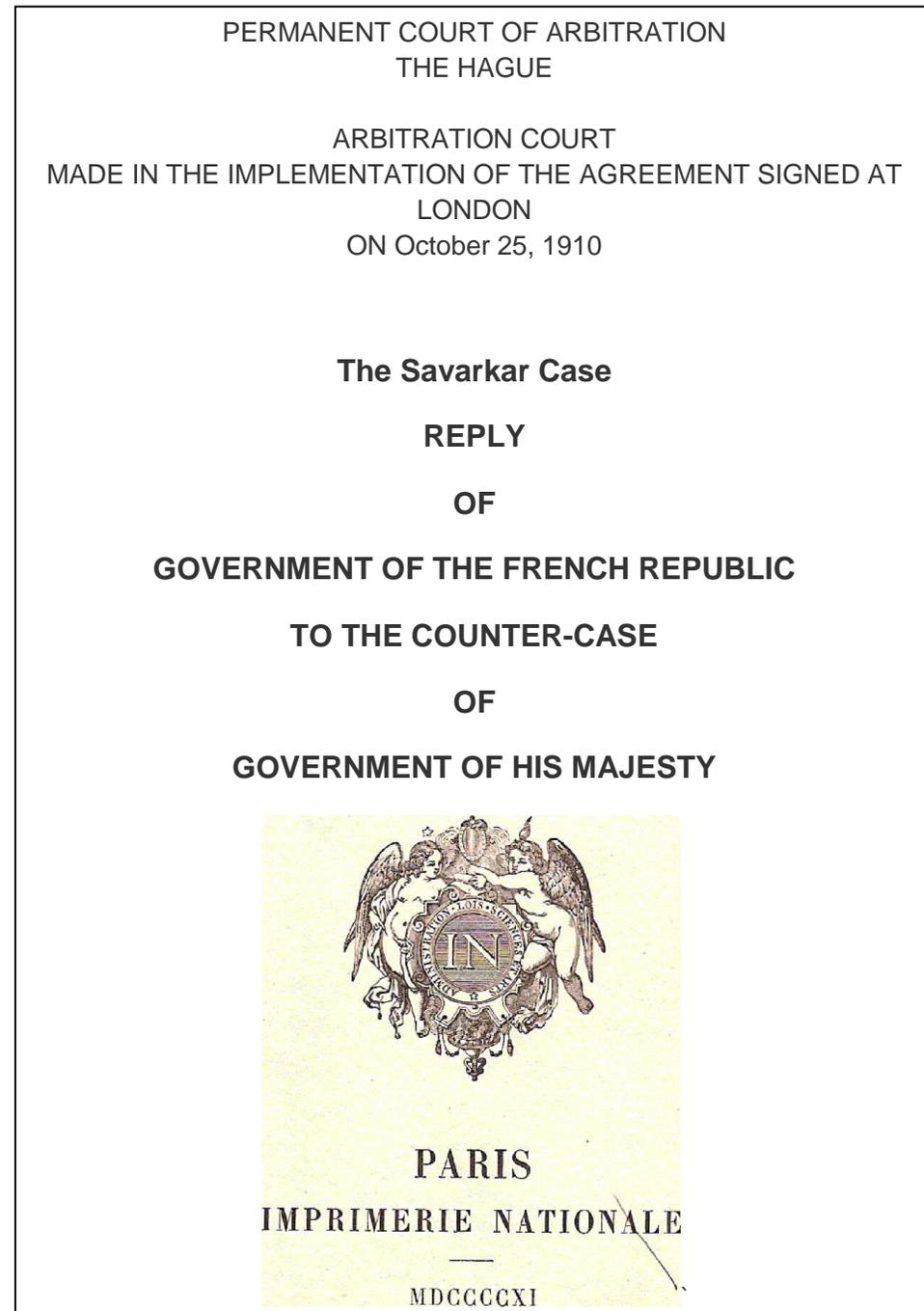
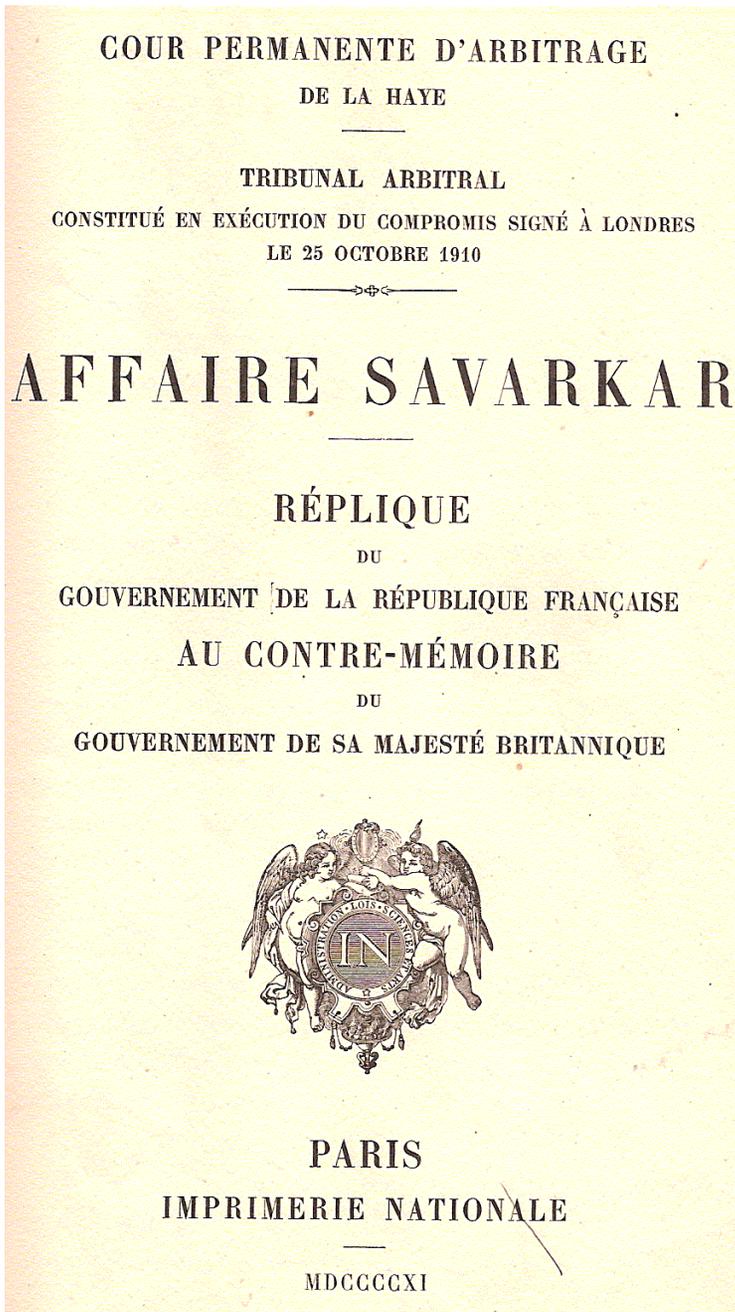
TO THE COUNTER-CASE

OF

GOVERNMENT OF HIS MAJESTY

The French Savarkar Case 1910

Translation



RÉPLIQUE

AU CONTRE-MÉMOIRE

PRÉSENTÉ

AU NOM DU GOUVERNEMENT DE SA MAJESTÉ BRITANNIQUE

DANS L'AFFAIRE SAVARKAR



Le Gouvernement de la République croit avoir répondu d'avance aux raisons de fait et de droit opposées par le Contre-Mémoire anglais aux conclusions qu'il a l'honneur de soumettre à la haute sagesse du Tribunal arbitral, dans l'affaire Savarkar.

Selon nous, la restitution de Savarkar à la France, sa remise sur le territoire français où il avait cherché refuge, et d'où il a été arraché contre sa volonté, est commandée par les principes du droit international. Ces principes, nous les résumons ainsi :

I. — Il y *extradition* toutes les fois qu'un État livre à un autre État, compétent pour le juger et le punir, un individu accusé ou reconnu coupable d'une infraction commise hors de son territoire.

II. — L'extradition ainsi comprise s'analyse en un *contrat* du droit des gens, intervenu entre les deux États qu'elle met en présence; elle suppose donc un consentement exempt de

REPLY To THE COUNTER-CASE

Presented

In The Name of Government of Her Britannic Majesty

IN THE SAVARKAR CASE

The Government of the Republic believes it has answered in advance for reasons of fact and law opposed by the English Counter-Case with the conclusions it has the honor to submit to the great wisdom of the Arbitral Tribunal in the case of Savarkar.

We believe the return of Savarkar to France, his release on French territory, where he had sought refuge, and from where he was taken against his will, is controlled by main principles of international law. These principles, we summarize as follows:

I-- An extradition, carried out by one state in another state, competent to judge and punish a person accused or convicted of an offense committed outside its territory.

II-- Extradition thus carried out amounts to a contract of international law, between the two states concerned; it presupposes a consent free from defects, especially the absence of any error on the part of the requesting State, the nature or legality of the extradition.

vices, notamment l'absence de toute erreur, de la part de l'État requis, sur l'identité physique ou juridique de l'extradé.

III. — Lorsqu'il existe entre l'État requérant et l'État requis une convention générale, réglant les conditions de l'extradition, désignant les autorités qui ont qualité pour l'accorder et pour l'obtenir, précisant les formes qu'elle devra revêtir, cette convention doit être observée, à peine de nullité, à moins que les deux Gouvernements ne se soient mis d'accord, par une entente certaine et non équivoque, pour en écarter l'application.

Et c'est précisément parce que la Convention franco-britannique du 14 août 1876 n'a pas été observée, parce que les formes dont elle indique la nécessité ont été laissées de côté, parce que les agents diplomatiques dont elle réclame le concours sont restés étrangers à l'extradition de Savarkar, sans que le Gouvernement français ait renoncé à l'emploi de ces formes et à l'intervention de ces agents, que nous demandons que ce réfugié, livré par erreur à la police britannique, nous soit rendu.

Cette thèse, nous pensons l'avoir démontré, est juridiquement inattaquable; mais notre démonstration acquiert une force nouvelle, si on la rapproche des arguments par lesquels le Contre-Mémoire anglais s'est efforcé d'en infirmer la valeur. Il nous suffira, pour en convaincre le Tribunal arbitral, de suivre pas à pas ce Contre-Mémoire dans ses développements.

FAITS.

Sur les faits eux-mêmes, considérés dans leur réalité objective, il n'existe entre les deux Gouvernements, nous avons déjà

III. - When there is between the requesting and the requested State a general convention, regulating the conditions of the extradition, meaning the authorities are entitled to grant and to get it, specifying the procedures that it will take, this agreement must be observed, on pain of nullity, unless the two Governments have agreed, by a definite and unambiguous pact, to avoid the application.

And it is precisely because the Franco-British agreement (Treaty) of August 18 1876 was not observed, the necessary procedure was ignored, and necessary diplomatic support remained unavailable in the extradition of Savarkar, without the French Government having given up the use of these procedures and intervening of these agents, we ask that refugee mistakenly delivered to the British police, be returned to us.

This hypothesis, which we have demonstrated, is legally unassailable; but our demonstration acquires a new force, if we consider the arguments by which the English Counter Case tried to deny their value. To convince the arbitral tribunal, it will suffice to follow step by step the Counter Case in these development.

FACTS.

The facts themselves, taken objectively, we are pleased to say, there is no serious disagreement between the two Governments. Scarcely is it possible to note some slight nuances in the narrative given by witnesses to the incident on both sides.

eu le plaisir de le constater, aucun dissentiment sérieux. A peine est-il possible de noter quelques légères nuances dans le récit fait, de part et d'autre, par les témoins de l'incident.

P. 2. — Le Gouvernement de Sa Majesté Britannique prétend tirer de la dépêche envoyée par le Ministre de l'Intérieur à Paris aux autorités de Marseille (voir Mémoire français, Annexe VIII, p. 71) la preuve sans réplique que «le Gouvernement français lui-même, et non pas un fonctionnaire subalterne, donna des instructions . . ., lesquelles reconnaissaient la légalité de la détention de Savarkar à bord du *Morea*, et ordonnaient que certaines mesures fussent prises dans le but d'empêcher son évasion pendant le séjour du navire dans le port de Marseille».

Nous ne contestons nullement que des instructions aient été données à la police locale française à l'occasion du passage de Savarkar dans nos eaux. Mais nous affirmons *que ces instructions avaient pour unique objet le maintien de l'ordre à terre, et des mesures propres à empêcher des tentatives dirigées du dehors contre le navire mouillé dans le port de Marseille.*

P. 20. — Le Contre-Mémoire anglais reconnaît qu'il est possible de donner à la dépêche du Ministre de l'Intérieur l'interprétation restreinte, qui est la nôtre. Nous croyons avoir établi que cette interprétation est seule conforme au texte littéral de la dépêche, et que seule elle répond à la demande formulée par les autorités supérieures de la police de Londres.

Au Gouvernement de Sa Majesté Britannique il appartient de prouver que les instructions données avaient une portée

P. 2. - The Government of Her Britannic Majesty seeks to base the dispatch sent by the Ministry of the Interior in Paris to Marseille authorities (see French Case, Appendix VIII, p. 71) as the incontrovertible proof that "the French Government itself, and not a subordinate officer, gave instructions . . ., which recognized the legality of the detention of Savarkar on board the *Morea*, and ordered that certain measures were taken to prevent his escape during the stay of the ship in the port of Marseille".

We do not dispute that instructions were given to the local French police for the passage of Savarkar in our waters. But we say *that these instructions were for the sole purpose of preserving order on the ground, and measures to prevent attempts made from outside against the vessel anchored in the port of Marseilles.*

P. 20. - The British Counter-Case acknowledges that it is possible to give the dispatch of the Ministry of the Interior's a narrow interpretation, such as ours. We believe we have established that this interpretation is consistent with the only literal text of the telegram, and that is only a response to the request by the higher authorities of the London police.

It is up to the Government of Her Britannic Majesty to prove that the instructions had a broader scope. We await this evidence; so far, it has not been given.

plus étendue. Cette preuve, nous l'attendons; jusqu'ici, elle n'a pas été faite.

P. 2. — Le Contre-Mémoire manifeste quelque surprise de ce que l'erreur commise par le brigadier Pesquié, en ce qui concerne l'identité de Savarkar, n'ait pas été mentionnée dans les notes adressées, le 18 et le 23 juillet, par M. Paul Cambon à Sir Edward Grey, et qu'il n'y ait même été fait aucune allusion. Il n'est pas tout à fait exact de dire que cette erreur ait passé inaperçue dans la correspondance diplomatique échangée, dès le début de l'incident, entre les deux Gouvernements. Ce n'est que le 23 juillet que Pesquié a fait sa déposition devant le Commissaire de police Borelli; or cette déposition se trouve reproduite dans ses parties essentielles par la note de M. Daeschner, du 2 août; le brigadier y désigne Savarkar comme *cet homme, le fugitif, l'individu*; et M. Daeschner ne manque pas de faire ressortir qu'à la différence de Pesquié, les agents britanniques ont pris une part active à l'arrestation de Savarkar, alors qu'ils connaissaient parfaitement l'identité de ce dernier et l'inculpation dont il était l'objet. Il est vrai que la dépêche de M. Daeschner n'a pas transcrit le membre de phrase où Pesquié dit : « J'ignorais absolument à qui j'avais eu affaire; j'ai cru simplement que l'homme qui se sauvait, poursuivi par la clameur publique, était un homme de l'équipage ayant peut-être commis un délit à bord ». Mais l'existence de l'erreur commise n'en est pas moins nettement indiquée. Et le Mémoire anglais s'y est si peu trompé qu'il discute la question de savoir si Savarkar fut remis aux autorités britanniques par suite de l'erreur d'un agent subalterne, et qu'il cherche à prouver qu'une telle erreur n'est ni démontrée, ni

P. 2. - The Counter-Case expresses surprise that the error made by Sergeant Pesquié, regarding the identity of Savarkar, was not mentioned in the notes made on July 18 and 23 by Mr. Paul Cambon to Sir Edward Grey, not even a reference was made to it. But it is not quite accurate to say that this error has gone unnoticed in the diplomatic correspondence, from the beginning of the incident, between the two Governments. It was not until July 23 that Pesquié gave evidence before the Commissioner of Police Borelli. But this statement is reproduced in its essential parts by Mr. Daeschner's note on August 2; the Sergeant refers to Savarkar as *that man, the fugitive, the individual*; and Mr. Daeschner does not fail to emphasize that, unlike Pesquié, British agents had been actively involved in the arrest of Savarkar, even though they knew perfectly the identity of the latter and the charges of which he was the object. It is true that the dispatch of Mr. Daeschner has not transcribed the words which Pesquié said: "I absolutely did not know what I was dealing with; and I just thought that the man who ran away, pursued by public outcry, was a man of the crew who may have committed a crime on board." But the existence of the error is nevertheless clearly indicated. It is wrong of the English Case to question the issue that Savarkar was handed over to British authorities as a result of the error of a junior officer, and from thence to seek to prove that such an error neither provable nor probable. The Government of the Republic believes the contrary, having established that Pesquié, stopping Savarkar, had acted in ignorance of the facts.

probable. Le Gouvernement de la République estime au contraire avoir établi que Pesquié, en arrêtant Savarkar, a agi en ignorance de cause.

L'assertion du Contre-Mémoire fût-elle à l'abri de toute contestation, nous ne croyons pas que le Gouvernement de Sa Majesté Britannique entende limiter les débats qui vont s'ouvrir devant le Tribunal arbitral aux seuls points visés plus ou moins directement, plus ou moins explicitement, par les lettres écrites presque au lendemain de l'arrestation de Savarkar, alors que les circonstances de cette arrestation étaient imparfaitement connues. Pareille prétention serait évidemment mal fondée. Le Gouvernement français a le droit, et il se réserve d'en user, de présenter jusqu'à la clôture des débats tous les arguments utiles à la manifestation de la vérité. S'il en était autrement, si le terrain de la discussion se trouvait définitivement fixé par les communications de Gouvernement à Gouvernement qui l'ont ouverte, les Mémoires, les Contre-Mémoires et les Répliques que le compromis a prévus perdraient leur meilleure raison d'être.

P. 3. — Pour établir l'in vraisemblance de l'erreur qui, selon nous, a été commise par Pesquié, le Contre-Mémoire fait état de ce que ce dernier «*semble* avoir été l'un des agents de police français qui se trouvaient sur le quai, lorsque M. le Commissaire de police Leblais leur communiqua les instructions ministérielles . . . », et de ce qu'il est par conséquent difficile de croire que le brigadier ignorait soit la présence de Savarkar sur le navire, soit les instructions contenues dans la dépêche ministérielle au sujet de la surveillance du *Morea*, pendant son séjour à Marseille, et que l'identité du prisonnier ne lui

Even if the claim of the Counter-Case were to be safe from any challenge, we do not believe that the Government of Her Britannic Majesty intends to limit the discussions that will open before the Arbitral Tribunal only to points, referred obliquely or more or less explicitly, by the letters written almost immediately after the arrest of Savarkar, when the circumstances of the arrest were imperfectly known. Such a claim would clearly be ill-founded. The French Government has the right, and it reserves to use it, to present to the Arbitration all arguments relevant to determination of the truth. Otherwise, if the grounds of the discussion was finally determined by the Government to Government communications that have occurred, the Case, the counter-Case and Rejoinders provided in the Arbitration are rendered meaningless.

P-3. - To establish the improbability of the error that we believe was committed by Pesquié, the Counter Case reported that "it appears that one of the French police officers were on the dock when the Commissioner of Police, Mr. Leblais, communicated the instructions of the Ministerial Despatch. . . , " and it is "therefore difficult to believe that the sergeant did not know either of the presence of Savarkar on the ship or of the instructions in the Ministerial Despatch about the monitoring Morea during its stay in Marseille, and that identity of the prisoner was revealed to him only by the press."

fut révélée que par la presse ». Il y a là une équivoque. Nous ne prétendons pas, nous n'avons jamais prétendu que Pesquié ignorât la présence de Savarkar à bord du *Morea*. Mais il affirme qu'il ignorait que la personne qu'il a arrêtée fût, entre toutes celles que portait le navire, le révolutionnaire hindou, et nous estimons que rien ne permet de mettre en doute la sincérité de sa déclaration sur ce point.

P. 4. — Le Contre-Mémoire s'étonne qu'une fois arrivé à bord du *Morea* avec son prisonnier, Pesquié n'ait provoqué aucune explication, n'ait demandé aucun renseignement à l'Inspecteur Parker. Pour nous, ce silence se comprend à merveille. Le brigadier croyait avoir eu affaire à un marin tentant de désertir ou de s'absenter illégalement du navire; toute hypothèse différente était absente de son esprit, et il n'éprouvait nul besoin de dissiper un doute qui ne l'avait même pas effleuré. Modeste agent de la force publique française, avait-il d'ailleurs qualité pour interpellier un fonctionnaire étranger, d'un rang manifestement supérieur au sien, et pour exiger des éclaircissements que Parker ne songeait pas à lui fournir spontanément? L'attitude des agents anglais, auxquels on venait de rendre un service d'importance capitale, l'absence de toutes félicitations de leur part au brigadier français qui avait aidé à l'arrestation de Savarkar, sont autrement significatives.

Dira-t-on que, en admettant l'ignorance possible de Pesquié, cette ignorance n'était pas et ne pouvait pas être partagée par M. le Commissaire de police Leblais, qui avait été mis au courant de toutes les circonstances de l'incident, lors de la visite qu'il fit le même jour au *Morea*? Cela importe peu. Pas plus

There is an ambiguity. We make no claim, we have never claimed that Pesquié was ignorant the presence of Savarkar on board the *Morea*. But he claims that he was unaware that the person he arrested, of all those aboard the ship was the Indian revolutionary; and we believe that there is no evidence to doubt the sincerity of his statement on this point.

P. 4. The-Counter Case is surprised that once on board the *Morea* with his prisoner, Pesquié gave no explanation, asked for no information from the Inspector Parker. We understand this silence perfectly. The sergeant thought he had dealt with a sailor attempting to desert or leave the ship illegally; any other hypothesis was absent from his mind; so he felt no need to dispel doubts that had not even occurred to him. Should a modest French law enforcement officer, have the added qualities of challenging a foreign official, in a position clearly superior to his, and demanding clarifications that Parker did not think of providing voluntarily? The behaviour of the English Officers, to whom a service of paramount importance had just been rendered, the absence of any praise for the French Sergeant for the part he played in the arrest of Savarkar, is otherwise significant.

Can it be said that while admitting to the possible ignorance of Pesquié, this ignorance was not and could not be shared by the Commissioner of Police Mr. Leblais, who had been made aware of all the circumstances of the incident, when he visited the same day at *Morea*? It matters little.

que Pesquié, M. Leblais n'avait qualité pour consentir à l'extradition de Savarkar au Gouvernement britannique. Et, dans tous les cas, le défaut de protestation du Commissaire de police ne saurait valoir un acquiescement, puisqu'il avait pris soin — le Contre-Mémoire le constate lui-même — de déclarer « qu'il allait faire un rapport à son administration ». M. Leblais faisait donc toutes réserves sur la légalité de la mesure prise contre Savarkar; il laissait la décision à ses chefs, aux organes compétents et responsables du Gouvernement français; et ceux-ci n'ont pas manqué de protester dès que le fait a été porté à leur connaissance.

P. 5. — Le Contre-Mémoire estime que la consigne donnée au brigadier Pesquié, et en vertu de laquelle il a été amené à reconduire Savarkar à bord du *Morea*, ne saurait trouver un appui dans la déclaration anglo-française de 1854, qui « vise non pas le débarquement, mais la désertion des membres de l'équipage »; il « se hasarde à exprimer l'avis que la vraie explication de cette consigne se trouve dans le fait d'être une amplification de la première consigne donnée dans le but d'exécuter les instructions du Ministre de l'Intérieur (et qui avait pour objet d'empêcher tout Hindou non muni d'un billet de passage de monter à bord du *Morea*). L'équipage du *Morea* étant composé en majeure partie d'Hindous, il était tout naturel de les empêcher de descendre à terre, afin d'éviter que Savarkar ne débarquât déguisé en marin ».

Nous avons expliqué, dans notre Contre-Mémoire, que la consigne en vertu de laquelle le brigadier Pesquié a arrêté Savarkar était basée sur l'interprétation du décret du 28 décembre 1908, relatif au service de la gendarmerie maritime,

Neither Pesquié, nor M. Leblais had the authority to consent to the extradition of Savarkar to the British Government. And in any case, failure to protest of the Commissioner of Police cannot prove to be an acquiescence, since he had taken care—it is noted in the Counter-Case—to declare that he would report to his government. Mr. Leblais, therefore, had reservations on the legality of the measures taken against Savarkar; he left the decision to his superiors, the relevant bodies and officials of the French Government, and they were quick to protest when the fact was brought to their attention.

P. 5. - The Counter Case believes that the instruction given to the sergeant Pesquié, and under which he returned Savarkar on board the *Morea*, does not find support in the Anglo-French declaration of 1854, which “is not the disembarkation, but the desertion of the crew;” it “ventures to express the view that the true explanation of this instruction can be found in it being a modification of the first orders given with the aim of carrying out the instructions of the Ministry of the Interior (which was intended to prevent any Hindu without a passenger ticket to board the *Morea*). The crew of the *Morea* is composed mainly of Hindus, it was natural to keep them from going ashore, so that Savarkar should not disembark disguised as a sailor.”

We explained in our Counter Case, the instruction under which the sergeant Pesquié arrested Savarkar was based on the interpretation of the decree of December 28, 1908, relating to the coastguard service, as applied in Marseilles, and had nothing in common with the particular special instructions, given in connection with the passage of Savarkar in French waters, or the policemen such as police officers called to strengthen the security service.

tel qu'il est appliqué à Marseille, et qu'elle n'avait rien de commun avec la consigne *extraordinaire, exceptionnelle*, donnée, à l'occasion du passage de Savarkar dans les eaux françaises, aux gendarmes comme aux agents de police appelés à renforcer le service d'ordre. L'explication « hasardée » par le Contre-Mémoire britannique est donc déjà réfutée par avance. Le fait relevé par ce Contre-Mémoire que l'équipage du *Morea* était composé *en majeure partie d'Hindous* rend l'erreur commise par Pesquié toute naturelle. Quant à l'assertion que la première consigne avait pu être amplifiée dans le but d'empêcher que Savarkar ne débarquât *déguisé en marin*, elle est purement conjecturale. L'évasion elle-même du prisonnier ne pouvait guère être prévue, à raison de la surveillance vigilante qui s'exerçait sur lui. Comment aurait-on imaginé que les gardiens de Savarkar pourraient être assez oublieux de leurs devoirs pour lui laisser prendre un déguisement et revêtir sous leurs yeux un costume de marin, en vue de faciliter sa fuite? Une telle hypothèse ne résiste pas à l'examen.

DISCUSSION.

P. 6. — Nous sommes absolument d'accord avec le Gouvernement de Sa Majesté Britannique pour reconnaître que, dans l'état actuel, les principes du droit international public n'ont pas encore revêtu le caractère de fixité et de certitude qu'un avenir sans doute prochain leur imprimera, et que les opinions des jurisconsultes et des sociétés savantes en matière d'extradition ne doivent pas être acceptées sans réserve et sans contrôle. Mais, lorsque ces opinions sont confirmées par une pratique constante, lorsqu'elles ont été recueillies et adoptées par

The "explanation" ventured by the British Counter Case has already refuted it in advance. The statement made by the Counter Case that the crew of the *Morea* was composed mostly of Hindus make Pesquié's mistake natural. As for the assertion that the first instruction could have been modified with the aim of preventing Savarkar from disembarking disguised as a sailor, it is purely speculative. The escape of the prisoner itself could hardly be expected, due to the watchful eye kept on him. Who could have imagined that the custodians of Savarkar, would be so forgetful of their duty, that they would let him disguise himself in a sailor suit under their very eyes, to facilitate his escape? Such a supposition is not worth considering.

DISCUSSION.

P. 6. - We absolutely agree with the Government of His Britannic Majesty for recognizing that at present, the principles of international law have not yet assumed the character of fixity and certainty, it is yet to be determined in print in the upcoming future. And so the opinions of legal experts and academic societies in matters of extradition should not be accepted without reservation and without check.

des traités diplomatiques, elles prennent toute leur valeur et méritent la plus sérieuse attention. Au surplus, ce n'est pas sur l'autorité doctrinale de tel ou tel auteur, si favorable qu'elle soit à notre thèse, que nous entendons nous appuyer; c'est avant tout sur les stipulations de la Convention du 14 août 1876, qui nous lie à la Grande-Bretagne et qui a été manifestement violée.

P. 12. — Le Contre-Mémoire proteste contre toute atteinte à la souveraineté territoriale française, résultant du fait d'agents britanniques; il affirme une fois de plus que ces agents n'ont eu aucune initiative dans l'arrestation de Savarkar. Nous avons déjà établi, dans notre Contre-Mémoire, ce qu'une telle affirmation a d'inexact. Nous avons montré qu'en réalité la poursuite a été commencée par les agents anglais; qu'ils ont engagé cette poursuite dans le désir, avoué par le Contre-Mémoire lui-même (p. 13), de ressaisir le prisonnier qui avait échappé à leur surveillance. Et, au premier moment, ils se sont même vantés de l'avoir capturé par leurs seuls moyens. De toute manière, si les agents anglais ne s'étaient pas lancés à la poursuite de Savarkar sur le sol français, s'ils n'avaient pas poussé des cris destinés à attirer l'attention sur sa fuite, le prisonnier évadé, se sachant en sûreté, n'aurait pas couru pour se soustraire à la chasse qu'ils lui donnaient; Pesquié ne l'aurait pas appréhendé. La cause de l'arrestation est donc tout entière dans l'attitude des agents anglais. C'est à eux en définitive que le gendarme français, croyant exécuter sa consigne, a prêté main-forte.

Tout ceci constitue, à n'en pas douter, une violation du territoire français. «Le Gouvernement de Sa Majesté Britannique

But when these views are confirmed by constant practice, when they were put together and adopted in diplomatic treaties, they become valid and deserve the most serious attention. Moreover, it is not on the doctrinal authority of any author, even if favorable to our thesis, that we intend to rely on; but primarily on the stipulations of the Convention of August 14, 1876 that binds us to Britain and which have been manifestly violated.

P. 12. - The Counter Case protests against any violation of French territorial sovereignty, perpetrated by the British officers, it states yet again that these agents had taken no initiative in the arrest of Savarkar. We have already established in our Counter-Case, that such an assertion is incorrect. We have shown that in fact the pursuit was begun by the English agents; they did this in the desire, acknowledged by the Counter Case itself (p. 13), to recapture the prisoner who had escaped their surveillance. And at first, they even boast of having captured with their own resources. In any case, if the English agents had not started in pursuit of Savarkar on French soil, if they had not shouted to attract attention to his flight, the escaped prisoner, knowing himself to be safe, would not have run to escape the chase they gave him; Pesquié would not have apprehended him. The cause of the arrest is entirely due to the attitude of the British agents. Ultimately, it is for them that the French Sergeant, believing he was executing his duty, has lent a hand.

All this is, without doubt, a violation of French territory. "The Government of Her Britannic Majesty *regrets* that its agents have

regrette que ses agents aient débarqué. » Mais ce regret, dont nous prenons acte, ne suffit pas. Que, dans l'émoi que leur avait causé l'évasion de Savarkar, les agents anglais fussent jusqu'à un certain point excusables de l'incorrection à laquelle ils s'étaient laissés entraîner, nous l'admettons; qu'ils n'eussent pas l'intention, aujourd'hui désavouée par leur Gouvernement, de commettre une violation du territoire, c'est possible. Mais la violation n'en a pas moins été commise, et de ce chef une réparation s'impose.

P. 13 et 15. — Nous ne suivons pas le Contre-Mémoire dans les développements qu'il consacre à la nature juridique et aux conditions de l'extradition. Aussi bien y avons-nous répondu d'avance. Pour nous, il est incontestable que l'extradition, qu'elle se fonde ou non sur un traité général antérieur, s'analyse toujours en un *contrat*; il importe que les volontés dont elle suppose l'accord soient exemptes de vices et aient été exprimées par les organes réguliers des États qui y interviennent, soit pour la requérir, soit pour l'accorder. Nous n'avons jamais dit que l'extradition soit impossible en l'absence d'un traité. Mais, lorsque le traité existe — ce qui est le cas dans les rapports de la France et de la Grande-Bretagne, — il doit être respecté, à moins que les deux États, représentés régulièrement, ne s'entendent pour le laisser de côté et pour s'affranchir des règles et des formes qui y sont prescrites. Encore une telle renonciation doit-elle être certaine et consciente; or, dans le présent litige, la France ne saurait être réputée y avoir consenti, puisque, aussitôt informé de l'arrestation de Savarkar, le Gouvernement de la République a réclamé sa restitution.

landed." But this regret, we acknowledge, is not enough. We admit, that in the excitement caused by Savarkar's escape, the British agents can to some extent be excused of the misconduct in which they were entangled; that they had no intention, as now claimed by their government, from committing a violation of the territory is possible. But the breach has nevertheless occurred, and a major reparation is needed.

P. 13 and 15. - We will not follow the Counter Case in developments that focused on the legal nature and conditions of extradition. To both we have responded in advance. For us, it is clear that extradition, based or not on an earlier general treaty, always amounts as a contract; it is important that it desires a presumption that the agreements are free of defects and have been expressed by the regular Bodies of States who are involved, either for requesting, or for granting it. We never said that extradition is impossible in the absence of a treaty. But when the treaty exists - which is the case in relations between France and Britain - it must be respected, unless the two involved states, regularly disagree, ignore and do away with the rules and forms prescribed therein. Still such a waiver must be specific and recognized; but in this case, France cannot be deemed to have consented, because, once informed of the arrest of Savarkar, the Government of the Republic asked for his return.

P. 20. — Le Contre-Mémoire invite le Haut Tribunal arbitral à décider, d'une part, « que les actes des fonctionnaires français équivalent à reconnaître que, lors du passage d'un prisonnier dans les eaux françaises, soit d'un État à un autre, soit d'une partie d'État à une autre partie du même État, il importe, non moins pour des raisons d'intérêt que pour des considérations de courtoisie internationale, de ne pas permettre au prisonnier de profiter des incidents du voyage en mer pour s'évader »; à décider, d'autre part, « que les instructions données par le Ministre de l'Intérieur équivalent à une acceptation de la demande faite dans la lettre de Sir E. Henry, et que ces deux documents constituent, avec les communications faites à Marseille à l'inspecteur Parker, un arrangement à l'effet d'empêcher l'évasion de Savarkar et de coopérer dans ce but avec les agents britanniques préposés à la garde du prisonnier ». A cette double proposition nous opposons les contre-propositions suivantes :

a. Le Haut Tribunal est invité à décider que seule une autorisation de *transit*, régulièrement demandée et obtenue, pourrait produire les conséquences que le Contre-Mémoire prétend attacher aux actes des fonctionnaires français.

b. Le Haut Tribunal est également invité à décider qu'en admettant que les instructions données par le Ministre de l'Intérieur français équivalent à une acceptation de la demande de Sir E. Henry, strictement limitée au maintien de l'ordre à terre et à la protection du *Morea* contre des tentatives de révolutionnaires hindous, elles ne sauraient avoir une portée plus étendue.

Si, comme le dit le Contre-Mémoire, « les actes de souveraineté d'un État ne sont pas nécessairement et inévitablement

p. 20. - The Counter Case calls upon the High Court of Arbitration to decide on the one hand, "that the actions of French officials is equivalent to recognizing that during the passage of a prisoner in French waters, or from one state to another, or a portion of state to another in the same state, it is important, not least on grounds of international courtesy, not to allow the prisoner to escape during the voyage at sea"; to decide, on the other hand, "that the instructions given by the Ministry of the Interior is equivalent to an acceptance of the request in the letter from Sir E. Henry, and that these two documents are, with communications made to Marseilles to Inspector Parker, an arrangement to the effect of preventing the escape of Savarkar and cooperating to this end with the British agents assigned to guard the prisoners". We oppose this double proposal with the following counter-proposal:

a. The High Court is invited to decide that only a transit permit, regularly sought and obtained, could produce consequences that the Counter Case claims attached to the actions of French officials.

b. The High Court is also asked to come to a conclusion keeping in mind that the instructions given by the Ministry of Interior of France, equivalent to an acceptance of the application of Sir E. Henry, are strictly limited to law enforcement on land and protection of the Morea against attempts of Hindu revolutionaries, they cannot have a broader scope.

notifiés à d'autres États par la voie diplomatique, et si des rapports directs entre Autorités administratives sont même prévus par certains traités, il n'est pas inutile de rappeler qu'en ce qui concerne les communications de police à police, les deux Gouvernements français et britannique, saisis des propositions de la Conférence de Rome, se sont formellement refusés à consacrer, par des stipulations conventionnelles, le droit de correspondance directe (Contre-Mémoire français, p. 22 et 23). Dès lors, rien ne permet de déroger à la règle qui exige le recours à la voie diplomatique, aussi bien pour l'autorisation de *transit* que pour l'extradition elle-même; la Grande-Bretagne l'a reconnu dans l'affaire Mordaunt. Un accord formel serait nécessaire pour écarter la nécessité de ce recours. Et cet accord n'existe pas.

P. 21. — La France et la Grande-Bretagne ne se trouvent pas sous le régime du « traité Ashburton », mais sous le régime de la Convention d'extradition du 14 août 1876.

En dépit des affirmations du Contre-Mémoire, il n'est pas exact que les Autorités de police françaises aient été informées de la nature et de la gravité des inculpations dirigées contre Savarkar. La police britannique n'a pas communiqué le mandat en vertu duquel le prisonnier devait être jugé, et elle n'en a pas davantage reproduit les termes: dans l'avis donné au Directeur de la Sûreté générale, quatre chefs de prévention sur cinq sont représentés par le mot « *etc.* ». S'agissant d'une demande de transit, il y aurait là plus qu'une omission, mais une véritable réticence. Était-ce d'ailleurs au Ministre de l'Intérieur qu'il incombait de demander de plus amples renseignements, ou à la police britannique de les fournir sponta-

If, as stated in the Counter Case, "acts of state sovereignty are not necessarily and inevitably to be notified to other States through diplomatic channels and if a direct relationship between administrative authorities are even under some treaties", it is worth remembering that for communications between police, both the French and British Governments, in proposals before the Rome Conference, have formally refused to commit, by treaty stipulations, the right to direct correspondence (Counter Case, French, p. 22 and 23). Therefore, there is no basis to waiving of the rule requiring the use of diplomatic channels, both for transit authorization and for the extradition itself; Great Britain recognized this in the case Mordaunt. A formal agreement would be necessary to remove the need for this remedy. And such an agreement does not exist.

P. 21. - France and Great Britain are not under the "Ashburton Treaty", but under the Extradition Convention of August 14, 1876.

Despite claims of the Counter Case, it is not true that the French police authorities were informed of the nature and seriousness of the charges brought against Savarkar. British police did not communicate the mandate under which the prisoner was to be tried, and it does not reproduce any further words, in the notice given to the Director of General Security, than four counts of prevention in five represented by "etc." Being a transit permission request, that would be not just an omission, but a real reluctance. Was it also the Ministry of the Interior's responsibility to request further information, or the British police to provide it spontaneously, as complete as possible?

nément, aussi complets que possible? Dans tous les cas, les questions de transit échappent à la compétence du Ministère de l'Intérieur; tout ce qu'il pouvait faire — et c'est ce qu'il a fait dans la circonstance — c'est de veiller au maintien de l'ordre sur le territoire français, et de donner des instructions à cet effet; il n'avait pas plus qualité pour autoriser le transit de Savarkar que pour accorder une extradition proprement dite.

P. 22. — Le Contre-Mémoire revient sur l'affaire Lamirande, qui lui paraît constituer un précédent favorable à la thèse britannique. Les développements très étendus que nous avons consacrés à cette affaire lui ont restitué sa véritable physionomie, et nous dispensent d'insister à nouveau. Nous avons établi que la remise de Lamirande aux autorités françaises était absolument régulière, absolument légale; et il nous est impossible de découvrir la moindre analogie entre son cas et celui de Savarkar. Lamirande avait été livré, par application d'un traité d'extradition, en vertu d'une décision judiciaire passée en force de chose jugée et d'un mandat délivré par l'autorité compétente, le Gouverneur général du Canada, sur l'avis des plus hauts fonctionnaires du parquet. Savarkar a été livré par un agent subalterne, manifestement incompetent, par un brigadier de gendarmerie, qui croyait avoir affaire à un marin déserteur, et qui n'a pu prendre conseil de personne. Pour Lamirande, toutes les formes de l'extradition avaient été observées; pour Savarkar, toutes les formes ont été omises. Les deux situations sont donc essentiellement différentes. Au surplus, n'y a-t-il pas quelque contradiction dans l'attitude du Gouvernement britannique, qui, tout en contestant que la

In all instances, transit issues are outside the jurisdiction of the Ministry of the Interior, all it could do - and that's what it did do in the circumstances - is to ensure the maintenance of order on French territory, and to give instructions to that effect; it had no more status to authorize the transit of Savarkar than to grant extradition for such.

P. 22. - The Counter Case quotes the case Lamirande, which appears to constitute a precedent favorable to the British view. The extensive arguments that we have devoted to this case have shown it as it is, and we will review it again. We have established that the Lamirande Case presentation of the French authorities was absolutely regular, absolutely legal, and it is impossible to find any analogy between his case and that of Savarkar. Lamirande was delivered by application of an extradition treaty, under a judicial decision having become final, and a warrant issued by the competent authority, the Governor General of Canada, on the advice the most senior prosecutors. Savarkar was delivered by a clearly incompetent junior officer, a police sergeant, who believed him to be a Marine deserter and did not take counsel from anyone. In Lamirande Case all forms of extradition had been observed, in Savarkar Case, all forms have been omitted. The two situations are essentially different. Moreover, is there not a contradiction in the attitude of the British Government, which, while denying that the surrender of Savarkar is an extradition, specifically cites a famous case of extradition to support their arguments?

remise de Savarkar soit une *extradition*, invoque précisément à l'appui de sa thèse une cause célèbre de l'extradition ?

P. 24. — A la démonstration de l'erreur commise par le brigadier Pesquié, le Contre-Mémoire répond que l'ignorance de cet agent, quant aux qualités de l'individu par lui arrêté, ne saurait mettre à la charge du Gouvernement britannique l'obligation de ramener Savarkar sur le territoire français. L'individu livré est en effet celui-là même à l'évasion duquel Pesquié avait assisté : « Vu l'absence de toute confusion quant à l'*identité physique* de l'homme, et attendu que le brigadier avait l'intention de remettre cet homme lui-même et que les hommes sur le navire avaient également l'intention de le recevoir des mains du brigadier, il semble établi que la doctrine de l'« erreur essentielle » soit dans tous les cas de nulle application. » L'équivoque est certaine; elle revient à dire que la seule erreur substantielle qui puisse entraîner la nullité d'un acte d'extradition est celle qui porte sur l'*identité physique* de l'extradé. L'erreur concernant la nationalité du réfugié, l'erreur concernant le caractère politique ou non politique des faits qui lui sont reprochés, seraient donc à ce point de vue sans importance ! Si l'individu arrêté par Pesquié était bien celui qu'il avait vu atterrir au quai du port de Marseille, cet individu n'avait pas les qualités que le brigadier lui prêtait, et en dehors desquelles il n'aurait sans doute pas contrarié sa fuite. Il y avait erreur sur son *identité juridique*; et cette erreur n'est pas moins substantielle que l'autre. Le brigadier croyait et voulait livrer un marin déserteur; les gardiens de Savarkar voulaient reprendre leur prisonnier. Celui-là ignorait le nom et la condition du fugitif sur lequel il avait mis la main; ceux-ci les

P. 24. - To elucidate the error committed by the Sergeant Pesquié, the Counter Case said that ignorance of this agent, regarding the particulars of the individual arrested by him, does not oblige the British Government to return Savarkar to French territory. The person surrendered is indeed the very one whose escape was witnessed Pesquié: "In the absence of any confusion as to the physical identity of the man, and whereas the sergeant had intended to hand the man himself and the men on the ship also intended to receive from the hands of sergeant, it seems clear that the doctrine of "fundamental error" is not applicable". The ambiguity is certain: it means that the only substantial error that can invalidate an act of surrender is one of the physical identification of the extradited person. The error concerning the nationality of the refugee, the error of a political nature or nonpolitical facts alleged against him, would then with this point of view be irrelevant!

If the individual seen landing at the wharf of the port of Marseille and arrested by Pesquié, did not have the qualities that the sergeant attributed to him, he probably would not have blocked his flight. He erred in his legal identification; and this error is no less significant than the other. The sergeant believed and wanted to deliver a Marine deserter; the custodians of Savarkar wanted their prisoner restored to them. The Sergeant was unaware of the fugitive's identity and the circumstances; but the custodians knew them well and sought to keep it under wraps.

connaissaient parfaitement, mais ont cru pouvoir les taire. C'est jouer sur les mots que de prétendre que Pesquié n'a commis aucune erreur d'identité, parce que l'inconnu qu'il a ramené à bord, et dont il ignorait le langage, était celui-là même qui s'était enfui du navire.

P. 26. — Le Gouvernement de Sa Majesté Britannique estime qu'il est *sous-entendu* dans le compromis « que l'affaire sera traitée sur la base que Savarkar se trouve entre les mains de ce Gouvernement ». Nous n'admettons nullement ce sous-entendu qui semble faire un titre d'une possession de fait précaire, entachée de vices et d'irrégularités contre lesquels nous avons immédiatement protesté. La question de droit demeure entière, et le fait ne saurait prévaloir sur le droit. Il appartient au Tribunal arbitral de dire le droit, sans s'arrêter au fait, auquel nous dénissons toute vertu génératrice de droit.

Le Contre-Mémoire affirme que le Gouvernement anglais et ses agents n'ont commis aucune infraction au droit international.

Le Gouvernement de la République est d'un avis différent. Et c'est pour se prononcer entre ces deux thèses opposées que le Tribunal arbitral a été constitué.

P. 27. — Le Contre-Mémoire déclare encore qu'il est « impossible que les droits du Gouvernement de Sa Majesté dans la matière soient lésés par un manque de compréhension de la part d'un agent français, qu'il n'a ni provoqué ni connu. *Le Gouvernement français livra Savarkar*, et ayant agi ainsi il ne peut pas, en alléguant une faute commise de son côté, le recouvrer d'une autre Puissance dont l'action dans toute l'affaire a été conforme à la loi des nations ». C'est là précisément ce que nous contestons.

It is a play on words to claim that Pesquié did not make an error in identity, as the stranger that he brought on board, whose language he did not speak, was the very one who had fled the ship.

P. 26. - - The Government of His Britannic Majesty believes that it is implicit in the Special Agreement "that the case will be treated on the basis that Savarkar is in the hands of this Government." We do not accept this implication which seems to be based on precarious facts, flaws, and irregularities against which we immediately protested. The legal issue remains unresolved, and the fact cannot prevail over the law. It is the arbitral tribunal to state the law, without stopping at the fact, pursuant to which we deny any virtue generated by law.

The Counter Case claims that the British Government and its agents have not committed any breach of international law.

The Government of the Republic is of a different view. And it is to decide between these two opposing views that the arbitral tribunal was constituted.

P. 27. - The Counter Case further says it is "impossible that the rights of Her Majesty's Government in the matter are affected by a lack of understanding on the part of a French agent, it has neither caused nor known. The French Government surrendered Savarkar, and having done so it cannot, in alleging misconduct on his part, recover from another power whose action in the whole matter was within the law of nations." This is precisely what we question.

Le Gouvernement français n'a pas livré Savarkar; Savarkar a été livré par un agent subalterne, agissant sous l'empire d'une erreur de fait et de droit, par un acte que le Gouvernement français s'est empressé de désavouer, dès que les faits lui ont été révélés. Les prétendus droits du Gouvernement britannique se fondent sur l'erreur d'un agent subalterne français, que ses propres agents ont provoquée par une attitude répréhensible, impliquant violation du territoire français. Tout en se défendant d'une telle intention, tout en regrettant les agissements de ses fonctionnaires, le Gouvernement britannique prétend en tirer profit. Nous pensons, au contraire, que la faute commise engendre le droit à une réparation, et impose la restitution de Savarkar, comme une faute semblable a déterminé la restitution de Nollet à la Belgique.

Telles sont les observations que nous a suggérées la lecture du Contre-Mémoire anglais. Ces observations confirment de tout point l'exactitude juridique de la thèse, fondée sur le respect des traités et des droits de la souveraineté territoriale, que nous avons l'honneur de soumettre au Tribunal arbitral.

Le Gouvernement de la République française ne peut donc que maintenir ses conclusions antérieures, tendant à ce qu'il

PLAISE AU TRIBUNAL

Dire et juger que le nommé Vinayak Damodar Savarkar sera restitué par le Gouvernement de Sa Majesté Britannique au Gouvernement de la République française.

The French Government did not deliver Savarkar, Savarkar was delivered by a junior officer, acting under the influence of an error of fact and law, by an act that the French Government was quick to disavow, as soon as the facts had been revealed. The alleged rights of the British Government arise from the error of a French junior officer, caused by a wrongful attitude of its own Officers, and involving violation of French territory. Advocating such an intent, while regretting the actions of its officials, the British Government contends to benefit. We believe, however, that this misconduct gives us a right of compensation, and requires the return of Savarkar, as a similar fault has determined the return of Nollet to Belgium.

These are the observations we have suggested reading the English Counter-Case. These observations confirm the accuracy of any legal point of view, based on respect for treaties and the rights of territorial sovereignty, that we have the honor to submit to the Arbitral Tribunal.

To that effect, the Government of the French Republic cannot therefore support those forward conclusions.

IF IT PLEASES THE COURT

Determine that the named Vinayak Damodar Savarkar will be returned by the Government of His Britannic Majesty's to the Government of the French Republic