

Document:-
A/CN.4/SR.1440

Compte rendu analytique de la 1440e séance

sujet:

**Question des traités conclus entre des Etats et des organisations internationales ou
entre deux ou plusieurs organisations internationales**

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
1977, vol. I

*Telechargé du site Internet de la Commission du Droit International
(<http://www.un.org/law/french/ilc/index.htm>)*

organisation internationale non partie à un traité qui accepte une fonction déterminée découlant de ce traité s'engage à l'exercer indéfiniment. Evidemment, si les effets des traités à l'égard des tiers étaient entièrement subordonnés à l'existence d'un traité collatéral, il est clair que les droits et les obligations nés d'un tel traité ne pourraient être, pour ainsi dire, effacés que par un nouveau traité collatéral. Toutefois, M. Riphagen n'est pas certain que cette interprétation juridique soit toujours la bonne dans le cas des fonctions qu'un traité conclu entre des Etats ou entre des Etats et d'autres organisations internationales envisage pour une organisation internationale. Pour toutes ces raisons, il a certains doutes concernant le libellé du paragraphe 2 de l'article 35 et, partant, au sujet des articles suivants, qui traitent des conséquences de l'acceptation d'une obligation par une organisation non partie.

39. M. CALLE Y CALLE fait remarquer que l'acceptation par une organisation non partie d'une obligation découlant d'un traité peut précéder la conclusion dudit traité. Ainsi, les statuts d'une organisation dont l'une des fonctions est l'arbitrage peuvent prévoir que l'organisation en question fera fonction d'arbitre si deux Etats en conviennent. Peut-être le Rapporteur spécial voudra-t-il prévoir ces cas d'acceptation préalable d'une obligation lorsqu'il rédigera le commentaire définitif de l'article 35.

40. M. REUTER (Rapporteur spécial) pense que la question soulevée par M. Calle y Calle doit en effet être mentionnée dans le commentaire. Il fait observer que cette question se posera de nouveau à propos de l'article 36 *bis*. M. Ouchakov a peut-être raison de dire qu'il n'existe pas de pratique concernant les traités collatéraux s'il veut parler des cas d'arbitrage, mais le Rapporteur spécial a déjà cité des exemples d'autres traités collatéraux.

La séance est levée à 18 heures.

1440^e SÉANCE

Mardi 14 juin 1977, à 10 h 5

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Calle y Calle, M. Dadzie, M. Díaz González, M. Francis, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Tsuruoka.

Question des traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales (suite) [A/CN.4/285¹, A/CN.4/290 et Add.1², A/CN.4/298 et Corr.1]

[Point 4 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES

PRÉSENTÉ PAR LE RAPPORTEUR SPÉCIAL (suite)

ARTICLE 35 (Traité prévoyant des obligations pour des Etats ou des organisations internationales non parties)³ [fin]

¹ *Annuaire... 1975*, vol. II, p. 27.

² *Annuaire... 1976*, vol. II (1^{re} partie), p. 145.

³ Pour texte, voir 1439^e séance, par. 24.

1. M. REUTER (Rapporteur spécial) constate que certains membres de la Commission acceptent plus ou moins, avec certaines réserves, la règle proposée par le Rapporteur spécial à l'article 35, tandis que d'autres pensent qu'il ne faudrait envisager, dans cet article, que des hypothèses qui n'obligent pas la Commission à prendre position, directement ou indirectement, sur la question de savoir si un traité entre Etats, qui relève de la Convention de Vienne⁴, peut créer des obligations pour des organisations internationales.

2. Le Rapporteur spécial pense qu'il faut que les Etats soient informés de tous les problèmes qui se posent et de toutes les options qui s'offrent à eux. C'est pourquoi il a l'intention de présenter au Comité de rédaction deux versions de l'article 35 correspondant à deux points de vue, l'un plus large, l'autre plus restrictif. Le Comité de rédaction examinera ces deux versions et les transmettra à la Commission, qui décidera de la voie à suivre. Le Rapporteur spécial souhaite que la Commission décide de transmettre les deux versions aux gouvernements — ce qui n'empêcherait pas chacun de ses membres d'exprimer son opinion à leur sujet —, car il ne s'agit pas, à son avis, d'imposer une solution aux gouvernements, mais de leur proposer le plus grand choix de solutions possible.

3. Cette méthode pourrait s'appliquer à bien d'autres articles, car il est bon, lorsqu'il s'agit d'une question difficile, de proposer un choix entre deux solutions. Le problème est, en effet, très simple : il est évident, d'une part, que les organisations internationales ne sont pas des Etats, ce qui justifierait qu'on leur applique un traitement distinct de celui des Etats; mais, d'autre part, la Commission examine, par hypothèse, des cas où des organisations internationales sont parties à des traités au même titre que les Etats. Il faut donc essayer de trouver un compromis entre le principe de la relative assimilation des organisations internationales aux Etats et le fait qu'elles sont différentes.

4. Certains membres de la Commission se sont demandé si l'on pouvait citer des précédents à l'appui de la règle énoncée à l'article 35. Le Rapporteur spécial n'en a pas cité beaucoup, mais il tient à faire observer que, même s'il existait de nombreux précédents en faveur d'une telle solution, ce ne serait pas pour les Etats une raison décisive d'opter pour elle, car les gouvernements peuvent vouloir réexaminer leur position, et ils doivent être libres de le faire d'un point de vue critique.

5. A défaut de précédents, on peut très bien concevoir que deux organisations internationales qui consacrent une grande partie de leurs activités à des programmes d'assistance au tiers monde concluent un accord d'assistance comportant une offre d'obligation pour un Etat tiers — par exemple un accord prévoyant un programme commun de bourses de formation, aux termes duquel un Etat tiers serait invité à accueillir des stagiaires.

6. Certains membres de la Commission ont fait observer que la Convention de Vienne n'envisageait que deux hypothèses : la création de droits sans obligations et la création d'obligations sans droits. Mais il y a également des cas où un traité entre Etats peut créer à la fois des obligations

⁴ Voir 1429^e séance, note 4.

et des droits pour un Etat tiers. Quelle sera la solution dans ce cas? La Conférence des Nations Unies sur le droit des traités n'a pas abordé cette question, mais il semble qu'il faille appliquer le régime le plus strict. Le Rapporteur spécial estime que, dans le cas d'un traité entre des Etats et des organisations internationales qui créerait pour une organisation internationale de nouvelles fonctions — c'est-à-dire, à la fois des droits et des obligations —, ce sont également les règles les plus strictes qui devraient l'emporter.

7. Plusieurs membres de la Commission se sont interrogés sur la différence qui existe entre les termes employés aux paragraphes 1 et 2 de l'article 35, selon qu'il s'agit d'un Etat ou d'une organisation internationale. Dans le premier cas, en effet, l'obligation doit être acceptée « expressément par écrit », alors que dans le second elle doit l'être « d'une manière non ambiguë et conformément aux règles pertinentes de l'organisation ». Il est difficile, il est vrai, d'imaginer qu'il y ait acceptation d'une obligation par une organisation internationale sans expression écrite de cette acceptation. Dans le cas d'un Etat, l'expression « expressément par écrit » signifie qu'il s'agit d'un acte libre, qui exprime l'acceptation de façon tout à fait formelle, alors que, dans le cas d'une organisation internationale, la manifestation écrite de l'acceptation peut prendre une autre forme. On peut se demander, en effet, ce qu'il faut entendre, au juste, par « accord international conclu par écrit » : s'agit-il d'un accord dont les instruments sont écrits, ou d'un accord dont il reste une trace écrite? La Conférence sur le droit des traités n'a pas tranché cette question, et le problème se serait posé si un amendement des Etats-Unis d'Amérique et de la Pologne⁶ n'avait pas assoupli la règle sur les modes d'expression du consentement à être lié par un traité, qui a par la suite été exprimée dans l'article 11 de la Convention de Vienne. On pourrait concevoir, comme l'a fait observer un membre de la Commission, un accord qui serait simplement fixé par un procès-verbal établi par le secrétariat de l'organisation. Si une organisation accepte l'offre qui lui est faite par une résolution adoptée par son organe compétent, peut-on parler d'instrument écrit? Le Rapporteur spécial ne le pense pas, et c'est pourquoi il a marqué une légère différence entre l'acceptation par un Etat et l'acceptation par une organisation internationale. Cependant, il n'insistera pas sur cette différence si la Commission juge qu'elle est inutile dans le projet d'article et qu'il suffit d'en faire état dans le commentaire.

8. On pourrait se demander, comme l'a fait M. Calle y Calle à la précédente séance, si un accord collatéral n'est pas quelquefois un accord non écrit. Toutefois, en introduisant dans le projet d'article la notion d'accord non écrit, on créerait un nouveau problème, car ce type d'accord n'entrerait pas dans le cadre du projet, qui ne porte que sur les accords écrits. Le Rapporteur spécial fait observer, toutefois, qu'en retenant cette hypothèse la Commission ne se montrerait pas plus hardie que la Conférence sur le droit des traités, car dans la convention, qui ne s'applique qu'aux accords écrits, elle a prévu, en ce

qui concerne la création de droits, une procédure d'accords qui ne sont pas forcément des accords écrits.

9. Le Rapporteur spécial déclare, en conclusion, qu'il retiendra la solution proposée par la Commission, mais qu'il soumettra, de toute façon, deux versions pour l'article 35 : une version très rigoureuse et une autre plus souple en ce qui concerne la différenciation entre les Etats et les organisations internationales.

10. M. OUCHAKOV pense qu'il faut distinguer, pour chaque article, deux catégories d'accords — les accords entre un ou plusieurs Etats et une ou plusieurs organisations internationales et les accords entre des organisations internationales —, conformément à la définition qui figure à l'alinéa a du paragraphe 1 de l'article 2^o. Il souhaiterait donc que le Rapporteur spécial considère séparément ces deux catégories d'accords à l'article 35. Il se demande par ailleurs si, dans cet article et dans les quatre articles suivants, la Commission se trouve dans le domaine de la codification ou dans celui du développement progressif du droit international. A son avis, si les articles 34 à 38 de la Convention de Vienne relèvent de la codification, les articles correspondants que la Commission examine actuellement relèvent plutôt du développement progressif. Les règles proposées dans ces articles sont, sans aucun doute, possibles — mais sont-elles vraiment nécessaires? C'est à cette question que la Commission devra répondre.

11. M. AGO imagine difficilement qu'une organisation internationale à laquelle un traité offrirait un droit ou une obligation n'exprime pas par écrit son acceptation de ce droit ou de cette obligation. Le Rapporteur spécial a eu à l'esprit certaines hypothèses — notamment celle d'une entreprise commune d'assistance technique à un Etat déterminé — dans lesquelles la manifestation d'acceptation serait non ambiguë, même si elle n'était pas écrite. Il a fait observer également que la distinction établie par la Convention de Vienne entre la création de droits et celle d'obligations est, en fait, théorique, car il arrive très souvent que le même traité prévoie à la fois des droits et des obligations pour des sujets tiers. Mais il existe quand même une différence entre ces deux hypothèses, car s'il suffit en général, dans le cas d'un droit, que l'acceptation se manifeste de manière non ambiguë, il est plus difficile d'admettre, dans le cas d'une obligation, qu'il n'y ait aucune manifestation écrite de l'acceptation. M. Ago n'en est pas moins disposé à suivre le Rapporteur spécial dans l'une comme dans l'autre hypothèse.

12. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission décide de renvoyer l'article 35 au Comité de rédaction.

Il en est ainsi décidé.

ARTICLE 36 (Traité prévoyant des droits pour des Etats ou des organisations internationales non parties)

13. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter l'article 36, qui est ainsi libellé :

Article 36. — Traité prévoyant des droits pour des Etats ou des organisations internationales non parties

1. Sans préjudice de l'article 36 bis, un droit naît pour un Etat non partie à un traité d'une disposition de ce traité si les parties à celui-ci

⁶ Voir *Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, Documents de la Conférence (op. cit.)*, p. 134, doc. A/CONF.39/14, par. 104, al. a.

⁷ Voir 1429^e séance, note 3.

entendent, par cette disposition, conférer ce droit soit à l'Etat non partie ou à un groupe d'Etats auquel il appartient, soit à tous les Etats, et si l'Etat non partie y consent. Le consentement est présumé tant qu'il n'y a pas d'indication contraire, à moins que le traité n'en dispose autrement.

2. Un droit naît pour une organisation internationale non partie à un traité d'une disposition de ce traité si les parties à celui-ci entendent, par cette disposition, conférer ce droit à l'organisation et si l'organisation y consent. Le consentement est présumé tant qu'il n'y a pas d'indication contraire, à moins que le traité n'en dispose autrement.

3. Un Etat ou une organisation qui exerce un droit en application des paragraphes qui précèdent est tenu de respecter, pour l'exercice de ce droit, les conditions prévues dans le traité ou établies conformément à ses dispositions.

14. M. REUTER (Rapporteur spécial) fait observer que l'article 36 vise l'hypothèse dans laquelle un traité crée des droits au profit d'un Etat ou d'une organisation internationale. Alors que, pour la création d'obligations, le Rapporteur spécial avait prévu, à l'article 35, un régime différent pour les Etats et pour les organisations internationales, le régime qu'il propose pour la création de droits, à l'article 36, est le même pour les Etats et pour les organisations internationales, et reste celui que la Convention de Vienne prévoit pour les Etats. C'est donc pour des raisons d'ordre essentiellement rédactionnel que le Rapporteur spécial a consacré aux Etats et aux organisations internationales deux paragraphes distincts. Il a estimé, d'une part, que la réserve de l'article 36 *bis* ne s'appliquait qu'aux Etats et, d'autre part, que la référence à un groupe d'Etats ou à tous les Etats, qui figure dans le texte de la Convention de Vienne, ne pouvait guère être transposée aux organisations internationales. Il est difficile, en effet, d'imaginer qu'un traité entre des organisations internationales ou entre des Etats et des organisations internationales puisse créer des droits pour toutes les organisations internationales. Mais peut-être aurait-il fallu maintenir la notion de groupe d'organisations internationales, qui apparaît dans la pratique, notamment dans la convention de Vienne sur la représentation des Etats dans leurs relations avec les organisations internationales de caractère universel⁷. Les organismes des Nations Unies constituent, en effet, un groupe d'organisations internationales de caractère universel. Le Rapporteur spécial a préféré une formule moins hardie, mais il est prêt à revenir sur cette attitude si la Commission le désire.

15. M. OUCHAKOV fait observer que la question du rapport qui existe entre le projet d'articles et la Convention de Vienne n'a pas encore été résolue. Il estime toutefois que, si la Commission se propose d'adopter des règles plus larges que celles de la Convention de Vienne, il serait logique qu'elle prépare un protocole additionnel à cette convention et qu'elle complète les articles 34 à 38 en envisageant l'hypothèse dans laquelle un traité entre Etats crée des obligations et des droits pour une organisation internationale.

16. En ce qui concerne le paragraphe 2 de l'article 36, M. Ouchakov pense qu'on ne peut pas présumer le consentement d'une organisation internationale, même lorsqu'il s'agit d'un droit, car l'acceptation d'un droit peut susciter des difficultés et exige une décision politique.

Pour qu'il y ait acceptation d'un droit par une organisation internationale, il faut que l'organisation manifeste sa volonté par une décision collective prise par un organe représentatif. Il est donc impossible de présumer l'acceptation d'une organisation tant que l'organe compétent de cette organisation ne s'est pas prononcé expressément. En présumant le consentement de l'organisation à un droit, on imposerait aux Etats membres l'acceptation non seulement de ce droit, mais aussi des obligations qui en découlent, car le paragraphe 3 de l'article 36 prévoit qu'« un Etat ou une organisation qui exerce un droit en application des paragraphes qui précèdent est tenu de respecter, pour l'exercice de ce droit, les conditions prévues dans le traité ou établies conformément à ses dispositions ». Une telle présomption serait contraire à l'acte constitutif de l'organisation, qui établit des règles pour l'adoption de certaines décisions. Une organisation internationale est, en effet, liée par son acte constitutif, et ne peut pas s'engager à le modifier par un accord conclu avec un Etat ou une autre organisation internationale. A la différence d'un Etat souverain, qui est libre d'assumer des droits et des obligations et de s'engager sur le plan interne comme sur le plan international, elle doit se conformer aux décisions de ses organes prises conformément à son règlement intérieur. M. Ouchakov n'est donc pas certain qu'il soit possible d'énoncer les règles proposées aux paragraphes 2 et 3 de l'article 36.

17. M. FRANCIS constate qu'à la différence de l'article 35, selon lequel les obligations incombant à des Etats ou à des organisations internationales non parties à un traité doivent être acceptées expressément et par écrit dans le cas des Etats et d'une manière non ambiguë dans le cas des organisations, l'article 36, relatif aux droits des Etats et organisations non parties, se fonde sur la notion de consentement implicite. Cette position lui paraît raisonnable, et il souscrit à la décision du Rapporteur spécial d'établir des dispositions distinctes pour les Etats non parties et pour les organisations internationales non parties.

18. En ce qui concerne le paragraphe 2, peut-être serait-il possible de répondre aux réserves exprimées par M. Ouchakov en prévoyant que le consentement présumé d'une organisation internationale à être investie d'un droit doit être conforme aux règles de cette organisation. Le paragraphe 3 confirme le fait que même les droits comportent indirectement des obligations; pour exercer leur droit en application du paragraphe 1 ou du paragraphe 2, les Etats ou les organisations non parties sont tenus — à juste titre — de respecter les conditions prévues dans le traité ou établies conformément à ses dispositions pour l'exercice de ce droit. M. Francis est prêt à accepter le projet d'article 36 tel quel.

19. M. SCHWEBEL considère l'article 36 comme acceptable d'une manière générale, mais serait en faveur de la suppression de la deuxième phrase du paragraphe 2, pour des raisons toutefois un peu différentes de celles qu'a avancées M. Ouchakov. Les organisations internationales et leurs organes internes prennent des décisions par voie de consensus ou par voie de vote à la majorité prescrite par leur acte constitutif ou leur règlement intérieur. Par exemple, dans le cas de l'Assemblée générale des Nations Unies, l'Article 18 de la Charte prévoit que les décisions

⁷ Voir 1435^e séance, note 10.

sur les questions importantes sont prises à la majorité des deux tiers des membres présents et votants, et les décisions sur d'autres questions à la majorité des membres présents et votants. L'idée de déplacer le fardeau de la preuve en présumant qu'une organisation internationale consent à être investie d'un droit tant qu'il n'y a pas d'indication contraire laisse M. Schwebel hésitant. Comment constater, dans le cas de l'Assemblée générale, que la majorité requise des membres approuve tacitement l'acceptation de tel ou tel droit? Le problème serait encore plus grave dans le cas du Conseil de sécurité. Il en va de même, *mutatis mutandis*, pour d'autres organisations internationales. Par conséquent, tout en reconnaissant que l'idée de prévoir un régime uniforme pour les Etats et les organisations internationales ne manque pas d'un certain attrait, M. Schwebel est porté à appuyer les recommandations de M. Ouchakov.

20. M. SUCHARITKUL constate que les principes énoncés à l'article 36 comme à l'article 35 correspondent plus ou moins à la pratique juridique contemporaine de l'Asie du Sud-Est. Cette pratique est très abondante, car il existe toute une gamme d'organisations intergouvernementales, dont plusieurs ont leur siège en Thaïlande — comme la Commission économique et sociale pour l'Asie et le Pacifique, l'Association des nations de l'Asie du Sud-Est et la Conférence ministérielle pour le développement économique de l'Asie du Sud-Est. Certaines de ces organisations ont des règles bien établies, mais d'autres n'ont pas encore de constitution. M. Sucharitkul pense qu'il faut tenir compte de ce fait.

21. Il tient également à appeler l'attention de la Commission sur les manifestations que peut prendre l'absence de consentement. Ainsi, dans le cas du centre de développement des pêches qui a été créé par la Conférence ministérielle pour le développement économique de l'Asie du Sud-Est et pour lequel le Gouvernement japonais avait donné un bateau, l'absence de consentement du Gouvernement birman (qui, bien que participant à la Conférence ministérielle, n'était pas partie à l'accord portant création du centre) s'est manifestée par la saisie du bateau qui naviguait près de ses côtes. On voit donc que la pratique des Etats à cet égard est encore en pleine évolution.

22. M. DADZIE estime que, vu les ressemblances très étroites entre les règles énoncées dans le projet d'articles et les règles prescrites dans la Convention de Vienne, la Commission devrait, quand le moment viendra de décider de la forme à donner aux dispositions à l'examen, voir sérieusement si le type d'instrument le plus approprié ne serait pas un protocole à la Convention de Vienne, comme l'a suggéré M. Šahović⁸. En un sens, la Commission refait inutilement ce qui a déjà été fait en 1969. Toutes les fois que les règles régissant un aspect particulier du sujet à l'examen sont les mêmes que les règles stipulées dans la Convention de Vienne, il suffirait simplement de dire que, dans ce cas particulier, les règles de cette convention s'appliquent.

23. Pour ce qui est de l'article 36, M. Dadzie peut difficilement accepter le principe qu'un droit doit être présumé accepté par un Etat ou une organisation internationale non

partie en l'absence d'indication contraire. Les Etats et les organisations internationales ont trop à faire pour être toujours parfaitement au courant de toutes les questions qui les concernent. Dans certains cas, il se pourrait qu'ils veuillent simplement faire preuve de prudence à l'égard de ce qui leur est offert. M. Dadzie estime qu'on irait trop loin en adoptant la règle proposée, qui peut être dangereuse pour les relations internationales. Mieux vaudrait ne pas laisser la place à des malentendus ou des incertitudes. Ces considérations valent également pour le paragraphe 3, étant donné qu'il faut déterminer de façon précise si un droit a été accepté avant d'en prévoir l'exercice. M. Dadzie serait plus disposé à accepter l'article 36 si l'on supprimait la dernière phrase du paragraphe 1 et du paragraphe 2, ou si l'on prévoyait qu'un droit doit être accepté expressément.

24. M. CALLE Y CALLE fait observer qu'en vertu de l'article 36 un Etat ou une organisation internationale non partie à un traité peut choisir de se prévaloir d'un droit découlant d'une disposition de ce traité. Cette option peut s'exercer de deux manières : ou bien le traité en question exige que les non-parties acceptent expressément ce droit, ou bien l'option reste possible en l'absence d'indication contraire. On peut donc sans inconvénient s'en tenir à la philosophie et à la terminologie de l'article correspondant de la Convention de Vienne, qui prévoit qu'un Etat tiers n'a pas nécessairement à dire expressément qu'il accepte un droit qui lui est conféré, mais que ce consentement peut être présumé. Il faudra évidemment, dans le cas d'une organisation internationale, mettre une procédure en mouvement pour assurer l'exercice de ce droit, mais il s'agit d'une question purement interne qui concerne seulement l'organisation. En revanche, M. Calle y Calle considère que les paragraphes 1 et 2 pourraient être fusionnés en une disposition unique, puisque la situation des organisations internationales non parties est pratiquement la même que celle des Etats tiers pour ce qui est de l'octroi des droits. Il est en mesure d'approuver le paragraphe 3, qui reprend le principe énoncé au paragraphe 2 de l'article correspondant de la Convention de Vienne, selon lequel un tiers bénéficiant d'un droit est tenu de respecter, pour l'exercice de ce droit, les conditions prévues dans le traité. A son avis, la Commission devrait rester aussi proche que possible du libellé de l'article 36 de la Convention de Vienne.

25. M. RIPHAGEN cite, à propos de la présomption de consentement en l'absence d'indication contraire, l'exemple du Traité entre la République française et la République fédérale d'Allemagne sur le règlement de la question sarroise (1956), qui prévoyait que certaines décisions concernant l'administration de ce territoire devaient être prises par le Conseil de l'Union de l'Europe occidentale selon un système de vote particulier qu'autorisait l'acte constitutif de cette organisation internationale. Si les dispositions des paragraphes 2 et 3 du projet d'article 36 s'étaient appliquées à ce traité, il n'aurait pas été nécessaire que l'organisation prenne de décision, puisqu'elle aurait été liée, dans l'exercice de ses pouvoirs, par les dispositions du traité en question. En fait, les membres de l'Union de l'Europe occidentale s'étaient entendus entre eux pour accepter les fonctions et le système de vote prévus dans le traité entre la France et la République fédérale d'Allemagne. Il semble à M. Riphagen que cet exemple tend à corroborer l'argument avancé par M. Ouchakov et

⁸ 1430^e séance, par. 24.

M. Schwebel. Il serait peut-être souhaitable, dans le cas des organisations internationales, que le consentement ne soit pas présumé en l'absence d'indication contraire, particulièrement compte tenu de la conséquence qui s'attache nécessairement à cette présomption de consentement en vertu du paragraphe 3.

26. M. REUTER (Rapporteur spécial), résumant le débat, constate tout d'abord que l'article 36 a fait l'objet de la même remarque que l'article 35 : la Commission ne devrait aborder que des problèmes qu'elle peut résoudre, et ne pas prendre parti, même indirectement, sur la question de savoir si des traités conclus entre Etats peuvent créer des droits ou des obligations pour des organisations non parties. Comme pour l'article 35, il conviendrait donc de rédiger deux variantes, l'une montrant que cette difficulté peut être surmontée, l'autre qu'elle ne peut ou ne doit pas l'être.

27. La majorité des membres de la Commission semble en faveur de supprimer la deuxième phrase du paragraphe 2. Sans se prononcer sur la nécessité de cette suppression, le Rapporteur spécial se conformera à ce vœu.

28. L'énoncé du paragraphe 3 a été jugé un peu brutal. Il pourrait s'interpréter comme signifiant qu'un Etat ou une organisation internationale peut exercer un droit contrairement aux règles de l'acte constitutif de l'organisation. A ce sujet, M. Francis a proposé un libellé qui pourrait être examiné au Comité de rédaction et qui a pour objet de rappeler que l'exercice d'un droit ne peut se faire que dans le respect des règles constitutives de l'organisation ou même de l'Etat en question.

29. Enfin, il a été demandé de remanier l'article à l'examen de façon à faire une nette distinction entre les deux grandes catégories de traités dont s'occupe la Commission. Le Rapporteur spécial donnera aussi suite à cette suggestion, mais il exprime l'espoir que la Commission reviendra plus tard à une rédaction plus simple si une simplification s'avère possible.

30. Le PRÉSIDENT déclare qu'en l'absence d'objection il considérera que la Commission décide de renvoyer l'article 36 au Comité de rédaction.

Il en est ainsi décidé.

ARTICLE 36 *bis* (Effets d'un traité auquel une organisation internationale est partie à l'égard des Etats membres de cette organisation)

31. Le PRÉSIDENT invite le Rapporteur spécial à présenter le projet d'article 36 *bis*, qui est ainsi libellé :

Article 36 bis. — Effets d'un traité auquel une organisation internationale est partie à l'égard des Etats membres de cette organisation

1. Un traité conclu par une organisation internationale fait naître directement pour les Etats membres d'une organisation internationale des droits à l'encontre des autres parties à ce traité ou des obligations au bénéfice de ces dernières du seul fait que l'acte constitutif de cette organisation donne expressément ces effets à un tel traité.

2. Un traité conclu par une organisation internationale, lorsque, à raison de son objet et de la répartition entre l'organisation et ses Etats membres des compétences mises en cause par cet objet, il apparaît que telle était bien l'intention des parties à ce traité, fait naître pour un Etat membre

a) des droits que celui-ci, sauf manifestation contraire de sa volonté, est présumé accepter ;

b) des obligations lorsque l'Etat membre les accepte, même implicitement.

32. M. REUTER (Rapporteur spécial) précise que l'article 36 *bis* tente de répondre à la question suivante : jusqu'à quel point se borne-t-on, quand on étudie les traités conclus par une organisation internationale, à considérer que c'est cette organisation qui est partie à ces traités, et non pas ses Etats membres ? En fait, il arrive que les engagements pris par une organisation internationale aient des effets pour ses Etats membres. Sur le plan juridique, la question est fort délicate, et c'est pour permettre aux membres de la Commission d'avoir une vision plus complète de l'ensemble des problèmes que pose le sujet à l'étude que le Rapporteur spécial a rédigé l'article 36 *bis*. Chacun des deux paragraphes de cette disposition est consacré à une hypothèse différente.

33. La première hypothèse est celle où l'acte constitutif d'une organisation internationale partie à un traité prévoit que les traités conclus par cette organisation ont des effets juridiques à l'égard de ses Etats membres. Cette hypothèse est relativement simple et elle se fonde sur un précédent au moins, celui de la CEE. Lorsqu'un traité conclu par une organisation internationale a des effets juridiques à l'égard de ses Etats membres, on se trouve apparemment en présence d'une simple solution interne propre à cette organisation. En effet, cette solution peut se rencontrer dans une organisation, mais pas dans une autre. Il importe tout de même de voir si cette situation purement interne peut avoir pour effet de mettre des droits à la charge des parties au traité conclu par l'organisation internationale ou de mettre des obligations à leur bénéfice.

34. On peut hésiter à répondre à cette question, non seulement pour des raisons juridiques, mais aussi pour des raisons de politique législative : est-il vraiment dans l'intérêt des cocontractants d'une organisation internationale d'avoir la certitude que les Etats membres de cette organisation sont liés par le traité qu'elle a conclu ? Sur le plan juridique, dans quelle mesure peut-on rendre opposable à ces Etats ce qui n'est qu'une disposition du droit interne de l'organisation ? Pour répondre à cette dernière question, il faut tout d'abord admettre que les Etats ou les organisations internationales qui acceptent de contracter avec une organisation internationale ont normalement connaissance de son acte constitutif. Au moment de la conclusion du traité, ils peuvent alors s'attendre à ce que l'accord conclu par l'organisation fasse naître des droits et des obligations entre les Etats membres de l'organisation et eux-mêmes. Comme un membre de la Commission l'a fait observer, ils y consentent à l'avance ; ils connaissent cette situation et l'acceptent. Au cas où la Commission jugerait cette construction juridique trop discutable, le Rapporteur spécial serait prêt à écarter cette première hypothèse.

35. Quant à la deuxième hypothèse, visée au paragraphe 2 de l'article 36 *bis*, elle ne se fonde pas sur l'acte constitutif de l'organisation, mais sur l'intention des parties à un traité conclu par une organisation de faire naître des droits ou des obligations pour les Etats membres de cette organisation. Pour établir cette intention, il suffit de se référer à l'objet du traité ainsi qu'à la répartition des compétences

entre l'organisation et ses Etats membres. On peut raisonnablement penser que les Etats qui contractent avec l'organisation internationale font une sorte d'offre à ses Etats membres. Cette hypothèse est beaucoup plus délicate que la précédente, car les Etats membres n'ont jamais indiqué qu'ils acceptaient cette offre, si bien qu'il convient de protéger leurs intérêts. Tel est l'objet des alinéas *a* et *b* du paragraphe 2, qui supposent que les Etats membres connaissent les accords que l'organisation conclut : si ces accords font naître pour eux des droits, il faut leur réserver la faculté de ne pas les accepter; s'il s'agit d'obligations, elles sont subordonnées à leur acceptation. Pour illustrer cette hypothèse, le Rapporteur spécial se réfère à un traité conclu entre la CEE et les Etats-Unis d'Amérique au sujet de la pêche dans la zone de pêche exclusive établie par ce pays. Formellement, ce traité n'engage que la CEE et les Etats-Unis. Toutefois, il y a nécessairement un partage de compétences entre la CEE et ses Etats membres dans le domaine qui est l'objet du traité. Compte tenu du traité instituant la CEE, on peut considérer que le traité qu'elle a conclu avec les Etats-Unis lie ses Etats membres, ainsi qu'il est prévu au paragraphe 1 de l'article à l'examen. Ceux-ci peuvent se voir opposer les obligations découlant de ce traité, comme ils peuvent invoquer les droits qui en résultent, qu'ils les aient expressément acceptés ou non.

36. M. CALLE Y CALLE dit que l'article 36 *bis* est manifestement au centre du projet d'articles tout entier. Les organisations internationales, telles que la Commission les définit, sont composées d'Etats qui peuvent avoir deux sortes de statut par rapport à un traité conclu par une organisation dont ils sont membres : dans un cas, ils ne sont pas eux-mêmes parties au traité, mais membres de l'entité qui a assumé les droits et obligations de partie; dans l'autre, ils sont parties au traité indépendamment de l'organisation. La Commission a déjà étudié un certain nombre d'articles ayant trait aux effets d'un traité conclu par une organisation internationale sur les Etats membres de celle-ci : par exemple, il ressort de l'article 26⁹ qu'un tel traité liera non seulement l'organisation en tant qu'entité collective mais aussi, indirectement, les membres de celle-ci, et de l'article 18¹⁰ que ces membres seront tenus de s'abstenir d'actes qui priveraient un tel traité de son objet et de son but. Les Etats membres d'une organisation internationale ne peuvent toutefois être parties à un traité conclu par cette organisation à moins d'avoir participé, en qualité d'Etats, à la négociation de l'instrument, comme c'est le cas dans les accords mixtes, ou à moins que l'organisation n'ait conclu l'accord non pas en son nom propre, mais en qualité de représentant expressément mandaté de ses membres.

37. En ce qui concerne le texte de l'article, la règle énoncée au paragraphe 1 est logique et confirmée par des précédents. La seule modification que M. Calle y Calle propose d'apporter à ce paragraphe consiste à inverser l'ordre dans lequel sont mentionnés les « droits à l'encontre des autres parties à ce traité » et les « obligations au bénéfice de ces dernières », afin de rétablir celui dans lequel ces questions ont été traitées aux articles 35 et 36. La règle énoncée au paragraphe 2 de l'article est elle aussi satisfaisante.

⁹ 1435^e séance, par. 33.

¹⁰ Voir 1429^e séance, note 3.

38. M. OUCHAKOV se demande pourquoi l'article 36 *bis* figure dans la section consacrée aux effets que les traités conclus par des organisations internationales peuvent avoir à l'égard des tiers. Les questions que traite l'article 36 *bis* peuvent se poser au sujet de n'importe quel article du projet. Ce sont, d'une part, la question de la compétence d'une organisation internationale pour agir au nom de ses Etats membres et, d'autre part, la question de savoir si un traité conclu par une organisation internationale lie à la fois cette organisation et ses Etats membres.

39. Personnellement, M. Ouchakov a l'impression que le projet tout entier repose sur l'idée qu'une organisation internationale, lorsqu'elle conclut un accord, agit en tant que telle, en tant que sujet distinct du droit international, et que tout traité auquel elle est partie l'engage en tant que telle. Tout autre est le cas où une organisation internationale conclut un traité au nom de ses Etats membres — c'est un cas de représentation dont la Commission n'a pas à s'occuper.

40. Se référant à l'exemple donné par le Rapporteur spécial, M. Ouchakov précise que l'Union soviétique a elle aussi conclu un accord de pêche dans certaines zones avec la CEE. Il est certain qu'en pareils cas la CEE agit au nom de ses Etats membres, dans les limites de sa compétence. Cette situation soulève des problèmes nouveaux, nombreux et délicats, qui ne paraissent pas avoir encore tous été étudiés par la doctrine. En outre, des problèmes de responsabilité peuvent se poser lorsqu'il s'agit de déterminer si une organisation est seule responsable, si au contraire ses Etats membres sont seuls responsables, ou s'il y a responsabilité conjointe de l'organisation et de ses Etats membres.

41. Les problèmes visés à l'article 36 *bis* peuvent certainement se poser, mais ils ne concernent pas les effets qu'un traité auquel une organisation internationale est partie peut avoir à l'égard d'un Etat tiers ou d'une organisation tierce.

L'article concerne les engagements qu'une organisation internationale représentant ses Etats membres prend directement, et non pas les engagements découlant d'un accord collatéral. La référence même à l'acte constitutif de l'organisation, au paragraphe 1, montre qu'un acte collatéral n'est pas en cause et que les Etats membres de l'organisation ne sont pas des Etats tiers. Les problèmes visés à l'article 36 *bis* méritent d'être étudiés, mais ils devraient faire l'objet d'une disposition figurant dans la partie générale du projet.

42. M. REUTER (Rapporteur spécial), se référant aux observations de M. Calle y Calle et de M. Ouchakov, souligne d'abord que l'article à l'examen ne vise pas le cas où une organisation internationale représente ses Etats membres dans la conclusion d'un traité, auquel cas l'organisation n'est pas partie à ce traité, celui-ci étant conclu entre ses Etats membres et leurs cocontractants. Sont aussi exclus les cas de représentation d'un ou de plusieurs Etats par un autre Etat. Il est arrivé, par exemple, que les Etats membres de la Communauté européenne du charbon et de l'acier fassent d'elle un mandataire pour la conclusion d'un traité lorsqu'elle n'était pas compétente pour présenter, dans certains domaines, ses propres vues. Or, les hypothèses de ce genre sont tout à fait étrangères au sujet

à l'étude. De même que la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités a délibérément écarté toutes les questions de représentation, la Commission a déjà décidé de ne pas aborder ces questions dans le projet en cours d'élaboration.

43. Ce que le Rapporteur a en vue au paragraphe 1 de l'article 36 *bis*, c'est, par exemple, le cas où une organisation internationale s'engage, en tant que telle, à l'égard d'Etats tiers. Si l'acte constitutif de cette organisation contient une disposition selon laquelle ses Etats membres sont liés par les traités qu'elle conclut, peut-on considérer, compte tenu de cette disposition, que les Etats membres sont des tiers par rapport à l'organisation? Si cette conception est considérée comme exagérée, il faudra l'exclure; sinon, il faudra en parler, comme le Rapporteur spécial a tenté de le faire à l'article 36 *bis*.

44. A ce propos, M. Reuter rappelle qu'une question de cette nature a dû être résolue au XIX^e siècle lorsque la Commission européenne du régime du Danube a voulu contracter des emprunts. La difficulté tenait au fait qu'un prêt est plus facilement accordé aux Etats membres d'une organisation internationale qu'à l'organisation elle-même, à moins qu'elle ne dispose de fonds propres. Actuellement, certaines organisations disposent de fonds propres, si bien que des accords de prêt pourraient être conclus directement avec une organisation internationale, par exemple entre un Etat et une banque internationale. Si un Etat prêteur se contente d'un tel traité, les Etats membres de l'organisation sont alors considérés comme des tiers. En droit pur, de tels traités sont concevables, encore que les accords mixtes soient fréquents. Si l'article 36 *bis* ne concernait pas cette catégorie de traités, il est évident qu'il n'aurait pas sa place parmi les articles relatifs aux tiers.

45. Enfin, le Rapporteur spécial précise que la Commission n'a pas à s'occuper maintenant des questions de responsabilité, mais que M. Calle y Calle a raison lorsqu'il fait observer que la responsabilité des Etats peut avoir un fondement qui dépasse le cadre du droit des traités.

46. M. OUCHAKOV, se référant aux traités conclus par la CEE avec les Etats-Unis d'Amérique et l'Union soviétique, respectivement, demande si ces traités doivent être confirmés par chaque Etat membre de la Communauté et si ses Etats membres sont considérés comme des tiers tant qu'ils n'ont pas donné leur confirmation, malgré la disposition du traité constitutif de la CEE selon lequel les accords conclus par la Communauté lient ses Etats membres.

47. M. REUTER (Rapporteur spécial) précise tout d'abord que l'accord conclu entre la CEE et les Etats-Unis a été publié dans le *Journal officiel des Communautés européennes*¹¹ ainsi que dans *International Legal Materials*¹², mais qu'il n'a pas connaissance de l'accord conclu entre la CEE et l'Union soviétique. L'accord entre la CEE et les Etats-Unis n'a pas été conclu au nom des Etats membres de la Communauté, et il n'indique pas si ceux-ci doivent

le confirmer formellement. Selon le traité constitutif de la Communauté, les Etats membres sont liés à l'égard de la Communauté. Il suffit alors de franchir un pas de plus pour considérer qu'ils sont liés à l'égard des Etats-Unis, lesquels peuvent exiger d'eux tous les actes relevant de leur propre compétence et résultant du traité. En effet, on ne saurait concevoir, par exemple, qu'un navire battant pavillon français soit arraisonné par les autorités américaines pour violation de la réglementation contenue dans le traité et que le Gouvernement français prétende que la France est un Etat tiers par rapport à ce traité. C'est précisément pour éviter de tels résultats que le Rapporteur spécial a tenté de mettre sur pied un mécanisme juridique à l'article 36 *bis*. Il n'en demeure pas moins que l'hypothèse visée au paragraphe 1 de cet article est, pour l'instant, propre à la CEE. Dans un traité conclu entre le CAEM et la Finlande, il est précisé que le texte de ce traité a été préalablement approuvé par les Etats membres du Conseil. Mais aucune précision semblable ne figure dans le texte de l'accord conclu entre la CEE et les Etats-Unis.

La séance est levée à 13 heures.

1441^e SÉANCE

Mercredi 15 juin 1977, à 10 heures

Président : M. José SETTE CÂMARA

Présents : M. Ago, M. Calle y Calle, M. Dadzie, M. Díaz González, M. Francis, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sucharitkul, M. Tabibi, M. Tsuruoka.

Question des traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales (*suite*) [A/CN.4/285¹, A/CN.4/290 et Add.1², A/CN.4/298 et Corr.1]

[Point 4 de l'ordre du jour]

PROJET D'ARTICLES

PRÉSENTÉ PAR LE RAPporteur SPÉCIAL (*suite*)

ARTICLE 36 *bis* (Effets d'un traité auquel une organisation internationale est partie à l'égard des Etats membres de cette organisation)³ [*suite*]

1. M. RIPHAGEN dit que si la Commission veut que le projet d'articles contienne des dispositions sur les effets des traités à l'égard des Etats tiers, elle sera forcément amenée, en examinant la question des organisations internationales en tant que parties à des traités, à énoncer des règles régissant le statut juridique des Etats membres de ces organisations par rapport aux traités en question. La Commission ayant admis, comme base de ses travaux, que les organisations internationales sont ou peuvent être des

¹¹ Accord entre le Gouvernement des Etats-Unis d'Amérique et la Communauté économique européenne concernant la pêche au large des côtes des Etats-Unis : *Journal officiel des Communautés européennes*, Luxembourg, 9 juin 1977, 20^e année, n° L 141, p. 2.

¹² American Society of International Law, *International Legal Materials*, Washington (D.C.), vol. XVI, n° 2, mars 1977, p. 257.

¹ *Annuaire... 1975*, vol. II, p. 27.

² *Annuaire... 1976*, vol. II (1^{re} partie), p. 145.

³ Pour texte, voir 1440^e séance, par. 31.