

Document:-
A/CN.4/SR.1441

Compte rendu analytique de la 1441e 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>)*

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.

sujets de droit international, elle doit aussi admettre qu'elles peuvent avoir cette qualité indépendamment de leurs Etats membres. Par conséquent, elle ne peut pas éviter d'examiner si les Etats membres d'une organisation internationale doivent être considérés comme des tiers par rapport à un traité auquel l'organisation est partie — et, si oui, dans quelle mesure. L'article 36 *bis*, qui traite précisément de ces questions, est donc un élément essentiel du projet.

2. Le Rapporteur spécial a dit que lorsqu'une organisation internationale conclut un traité avec un Etat ou une autre organisation, elle le fait en son propre nom. C'est donc sur le traité que la Commission doit tout d'abord fixer son attention dans chaque cas, afin de déterminer ses effets juridiques sur les tiers, quels qu'ils soient, y compris les Etats membres de l'organisation. Il arrive souvent que les traités d'une organisation internationale soient destinés à créer des droits et des obligations uniquement pour cette organisation, indépendamment de ses Etats membres; un tel traité peut, par exemple, porter sur des questions dont seule l'organisation elle-même peut connaître, telles que l'échange de renseignements sur ses activités ou la question de la participation à ses travaux en qualité d'observateur. Les Etats membres d'une organisation qui a conclu un tel traité sont, pour ainsi dire, « au deuxième rang » par rapport à cet instrument, et peuvent, sans hésitation, être considérés comme liés par le traité, puisqu'ils ont à tout le moins le devoir de ne pas entraver son exécution par l'organisation.

3. Dans d'autres types de traités conclus par une organisation internationale — ceux qui sont envisagés dans l'article 36 *bis* —, les Etats membres ont un rôle plus actif. Pour que de tels traités existent, l'organisation internationale doit avoir la capacité de conclure des accords dans des domaines autres que celui dans lequel elle jouit d'une entière autonomie par rapport à ses Etats membres, et la question se pose dès lors de savoir si ces traités ont pour effet, sur le plan juridique, d'imposer directement aux Etats membres de l'organisation l'exercice de droits ou l'exécution d'obligations à l'égard du cocontractant de l'organisation. Comme l'a dit le Rapporteur spécial, il est facile d'admettre que de tels droits et obligations directs prennent effectivement naissance lorsque l'acte constitutif de l'organisation prévoit déjà que les membres de l'organisation sont liés par le traité; c'est ce qui justifie la règle énoncée au paragraphe 1 de l'article 36 *bis*. Cependant, même dans ce cas, on peut faire valoir que l'acte constitutif contient simplement une offre faite à l'entité avec laquelle l'organisation cherche à conclure un traité, et que c'est essentiellement à cette entité et à l'organisation qu'il incombe de définir l'effet qu'elles entendent donner au traité qu'elles cherchent à conclure. Il se peut qu'une organisation soit pleinement compétente pour conclure un traité liant cette organisation et ses Etats membres, mais qu'elle-même ainsi que l'entité avec laquelle le traité doit être conclu (ou que l'une des deux) entendent limiter à l'organisation et à l'entité la relation résultant du traité. M. Riphagen estime que la règle énoncée au paragraphe 1 de l'article 36 *bis* devrait être remaniée de manière à tenir compte de telles possibilités.

4. En ce qui concerne le paragraphe 2 de l'article, M. Riphagen pense, comme le Rapporteur spécial, qu'il est logique de présumer que, si une organisation internationale

conclut un traité avec une entité extérieure, cette dernière voudra avoir l'assurance que l'objet du traité ne sera pas réduit à néant du fait que certains de ses aspects ne relèveraient pas de la compétence exclusive de l'organisation. En pareil cas, il est évidemment dans l'intérêt de l'application pleine et entière de la règle *pacta sunt servanda* de faciliter la création de droits ou d'obligations directs pour les Etats membres de l'organisation intéressée. Toutefois, comme l'organisation ne sera probablement pas habilitée à créer elle-même ces droits ou ces obligations, il faut donner à ses Etats membres le droit de choisir de ne pas les accepter. Tel est le but du paragraphe 2 de l'article — que M. Riphagen approuve entièrement. Il estime cependant que les droits et obligations devraient être placés sur un même plan dans ce paragraphe, et que chacun des membres de l'organisation ne devrait pouvoir les accepter ou les rejeter qu'en bloc. Il admet que l'acceptation globale puisse être présumée, mais croit que le rejet devrait être explicite et avoir lieu en temps opportun.

5. M. ŠAHOVIĆ estime que le Rapporteur spécial a eu raison de consacrer un article à une question déjà maintes fois soulevée au cours des débats : celle des effets qu'un traité conclu par une organisation internationale peut avoir à l'égard de ses Etats membres. Cette question est si fondamentale qu'elle paraît intéresser non seulement les articles relatifs aux Etats et organisations tiers, mais l'ensemble du projet. D'une manière générale, M. Šahović approuve les solutions proposées par le Rapporteur spécial, mais il tient à lui poser quelques questions pour qu'il précise sa position ou modifie l'expression de ses idées sur certains points.

6. L'importance de l'article à l'examen soulève nécessairement la question de sa place dans le projet. A cet égard, M. Šahović n'est pas certain qu'il convienne de traiter tous les aspects du problème dans la section 4 de la troisième partie. En particulier, le paragraphe 1 énonce une règle si évidente, qui découle de la nature des actes constitutifs des organisations internationales, qu'il serait peut-être préférable d'en faire mention dans le commentaire. Elle pourrait aussi être évoquée dans le commentaire de l'article 6⁴, ou conduire même à une définition, à inclure dans l'article 2, des termes « organisation tierce » et « Etat tiers », au sens du projet à l'étude.

7. Par contre, le paragraphe 2 de l'article 36 *bis* est bien nécessaire. Il concerne une situation tout à fait réelle, qui semble devoir se présenter de plus en plus souvent à l'avenir. Toutefois, on peut se demander si le contenu de ce paragraphe a bien sa place dans une section du projet relative aux effets des traités à l'égard des Etats ou des organisations non parties.

8. Pour ce qui est de la forme, M. Šahović fait observer qu'il conviendrait de préciser le sens de l'expression « même implicitement », qui figure à l'alinéa *b* du paragraphe 2. Dans d'autres articles, et notamment à l'article 35, le Rapporteur spécial a utilisé une autre formule, qui est plus précise. Même si le Rapporteur spécial entend, par l'emploi d'expressions différentes, viser des conditions différentes, il serait peut-être utile de développer la formule « même implicitement » ou d'en préciser le sens.

⁴ Voir 1429^e séance, note 3.

9. M. SUCHARITKUL se déclare persuadé de l'utilité et de la nécessité de l'article 36 *bis*, compte tenu de la pratique de certaines organisations intergouvernementales de l'Asie du Sud-Est. Au paragraphe 1, le Rapporteur spécial se réfère à l'« acte constitutif » d'une organisation internationale, qu'il envisage comme un instrument général. Or, les actes constitutifs des organisations internationales dotées de la personnalité morale ont un caractère plus ou moins général. Il n'est pas rare que l'acte constitutif d'une organisation internationale n'ait pas, dès le début, le caractère bien net d'un instrument général. Ce n'est pas le cas de la Charte des Nations Unies, mais c'est celui du Traité de Rome, qui a acquis un caractère général en plusieurs étapes. Quant à la Déclaration de Bangkok, du 8 août 1967, portant création de l'Association des nations de l'Asie du Sud-Est (ANASE), elle ne contient pas de dispositions tout à fait générales. Il se peut aussi qu'une organisation internationale soit dotée d'actes constitutifs successifs et évolutifs. C'est pour tenir compte de ces situations que le Rapporteur spécial a inclus dans l'article 36 *bis* un paragraphe 2 qui paraît indispensable à M. Sucharitkul.

10. En ce qui concerne la pratique de l'ANASE, il signale qu'en 1968 cette association a conclu un accord avec la Commission économique pour l'Asie et l'Extrême-Orient, devenue par la suite la Commission économique et sociale pour l'Asie et le Pacifique. La Commission s'engageait à constituer un groupe d'économistes chargés de déterminer dans quels domaines une coopération économique serait profitable à l'ANASE. Cet accord a été conclu par l'ANASE elle-même, si bien que ses Etats membres n'y étaient pas parties. Toutefois, ils ont accepté les droits et obligations qui en découlaient — c'est la situation que prévoit le paragraphe 2 de l'article à l'examen —, et se sont ainsi engagés, par exemple, à fournir au groupe d'experts en question les facilités nécessaires à ses travaux. Cette situation s'est répétée à maintes reprises, à l'occasion de la conclusion d'accords entre l'ANASE et certains gouvernements d'Asie ou du Pacifique. Depuis la Déclaration de Bangkok, l'acte constitutif de l'ANASE n'a cessé d'évoluer, au fur et à mesure des conférences qui se sont tenues à différents niveaux.

11. M. FRANCIS dit que l'article 36 *bis* concerne un domaine délicat et obscur du droit international. La Commission aura du mal à s'assurer que tous les cas qui doivent être envisagés sont bien prévus dans l'article, mais elle doit faire preuve d'audace et d'imagination.

12. M. Francis approuve, d'une manière générale, les conclusions de l'article, mais force lui est de demander si le sujet dont traite le paragraphe 1 est l'effet direct d'un traité conclu par une organisation internationale sur la relation existant entre l'organisation internationale intéressée et ses Etats membres, ou l'effet du traité sur l'acte constitutif de cette organisation, ou encore l'effet de l'acte constitutif sur le traité. A son sens, aucune de ces questions ne peut être tranchée catégoriquement; en fait, ce paragraphe fait apparaître une situation complexe et entièrement nouvelle pour ce qui est des relations conventionnelles. En revanche, les craintes qu'il a exprimées⁵ au sujet de

l'éventuelle nécessité de modifier l'article 34 ont été dissipées par l'exposé du Rapporteur spécial sur l'article 36 *bis*⁶, dans la mesure où il ressort de cet exposé que les Etats membres d'une organisation internationale peuvent, par le truchement de l'acte constitutif de l'organisation, consentir à assumer des droits et des obligations.

13. Toutefois, les dispositions du paragraphe 2 de l'article 36 *bis* posent aussi des problèmes touchant l'article 34. Manifestement, ce paragraphe met l'accent sur la notion d'intention, mais est-ce l'élément de consentement, ou un élément pour ainsi dire d'« estoppel » qui l'emporte dans cette intention? Dans le premier cas, la règle énoncée à l'article 34 peut rester telle quelle, mais dans le deuxième, il faudrait la modifier pour y apporter cette précision.

14. La stipulation selon laquelle les effets du traité conclu par une organisation internationale ne prendront naissance que si l'acte constitutif de cette organisation prévoit expressément qu'il en sera ainsi paraît exagérément restrictive. Il ressort clairement, par exemple, de l'Article 105 de la Charte des Nations Unies qu'une convention conclue par l'ONU au sujet de privilèges et immunités en faveur de l'Organisation, de ses fonctionnaires ou des représentants de ses Etats Membres liera les Etats Membres de l'Organisation si elle est proposée par l'Assemblée générale. Mais la situation sera moins nette si un traité de ce genre est proposé par le Secrétaire général — procédure qui n'est pas « expressément » prévue par la Charte. Ou encore, il se peut que, pour mieux se prêter mutuellement assistance dans l'exécution des mesures arrêtées par le Conseil de sécurité (Art. 49 de la Charte), certains Etats Membres de l'ONU concluent un traité avec l'Organisation; si les mesures arrêtées par le Conseil de sécurité sont annulées parce que jugées inacceptables, et que l'Organisation refuse de rembourser aux Etats avec lesquels elle a conclu le traité les dépenses que celui-ci leur a occasionnées, faut-il considérer que ces Etats n'ont aucun recours contre les membres du Conseil de sécurité simplement parce que l'accord qu'ils ont conclu n'est pas expressément mentionné dans la Charte? De même, une organisation régionale pourrait être appelée par le Conseil de sécurité, agissant en vertu de l'Article 53 de la Charte, à appliquer des mesures coercitives et conclure à cette fin un traité avec l'ONU; si les Etats Membres de l'ONU se prononcent par la suite contre les mesures décidées par le Conseil de sécurité et, de ce fait, refusent de payer l'organisme régional, faut-il considérer que celui-ci n'a aucun recours contre eux parce que l'accord qu'il a conclu n'est pas expressément mentionné dans la Charte?

15. M. OUCHAKOV constate, d'après la tournure que prend le débat, que l'article à l'examen, qui concerne les relations entre les organisations internationales et leurs Etats membres, implique en fait une interprétation, imposée par la Commission, de leurs actes constitutifs. Cette interprétation constitue une ingérence dans les affaires intérieures des organisations internationales. L'interprétation des actes constitutifs des organisations internationales n'incombe ni à la Commission ni à un Etat quelconque, mais à ces organisations elles-mêmes. Toute interprétation par la Commission de la Charte des Nations

⁵ 1439^e séance, par. 19.

⁶ 1440^e séance, par. 32 et suiv.

Unies ou des actes constitutifs d'organisations régionales, à caractère économique, politique ou militaire, est tout à fait inadmissible. Si la Commission persévérerait dans cette voie, elle pourrait aussi bien élaborer une disposition dans laquelle elle imposerait une interprétation de la constitution des Etats fédéraux, en ce qui concerne les relations entre l'Etat central et les membres de la fédération.

16. L'interprétation qu'implique l'article à l'examen est limitée aux effets qu'un traité conclu par une organisation internationale peut avoir à l'égard des Etats membres de cette organisation, mais elle porte à la fois sur son acte constitutif, conformément au paragraphe 1, et sur la répartition des compétences entre l'organisation et ses Etats membres, conformément au paragraphe 2. Pour M. Ouchakov, les deux questions relèvent l'une comme l'autre uniquement de l'ordre interne de l'organisation. Il souligne en outre que l'article 36 *bis* vise moins les traités conclus entre des Etats et des organisations ou entre des organisations seulement que les accords portant création d'organisations internationales. Or, il a été bien établi, par exemple à la Conférence des Nations Unies sur l'Organisation internationale (San Francisco), qu'en ce qui concerne l'interprétation de la Charte des Nations Unies seule l'interprétation unanime d'un organe de l'ONU ferait foi. La doctrine est aussi formelle sur ce point.

17. Même s'il existe des contradictions dans un traité auquel une organisation et ses Etats membres sont simultanément parties, notamment en ce qui concerne les réserves qui peuvent avoir été formulées, il n'appartient pas à la Commission d'énoncer des règles en vue de résoudre des problèmes qui se posent dans l'ordre interne de cette organisation internationale. En conséquence, M. Ouchakov se déclare tout à fait opposé à l'article 36 *bis*.

18. M. TABIBI pense, comme M. Ouchakov, qu'il y aura des cas où il sera très difficile d'appliquer les règles énoncées à l'article 36 *bis*, car en ce qui concerne les effets des traités conclus par des organisations internationales sur leurs Etats membres, la situation est très complexe et ne cesse d'évoluer. La nature, la composition et les actes constitutifs des organisations internationales diffèrent beaucoup d'une organisation à l'autre, et il en est de même de leur pratique à l'égard des traités en question. Même si l'acte constitutif d'une organisation internationale lui confère clairement le pouvoir de conclure des traités, il peut y avoir des domaines imprécis dans lesquels la compétence de l'organisation est incertaine ou l'application d'un traité exige des arrangements particuliers avec les différents pays. Malgré ces complications, des règles du type de celles qui sont énoncées à l'article 36 *bis* sont nécessaires, car la conclusion de traités par des organisations internationales joue aujourd'hui un rôle important dans la vie internationale. D'ailleurs, puisque la Commission a déjà accepté les articles 35 et 36, il faut qu'elle ajoute à ces dispositions la sauvegarde prévue dans l'article actuellement à l'examen.

19. Dans l'application du type de traités que la Commission est en train d'étudier, le principe de la bonne foi a naturellement beaucoup d'importance pour tous les intéressés : pour l'organisation internationale et ses Etats membres et, surtout, pour les cocontractants de l'organisation. Il est donc indispensable de prévoir un mécanisme

pour le règlement des différends en cas de violation de ce principe.

20. M. DADZIE s'associe entièrement aux observations faites par M. Ouchakov, estimant que l'interprétation de l'acte constitutif d'une organisation internationale et la répartition des compétences entre l'organisation et ses membres sont des questions dont le règlement incombe incontestablement à ces derniers et non à la Commission. Si la Commission décide de maintenir l'article 36 *bis*, il serait souhaitable qu'elle prévoie, pour constater qu'un Etat accepte des droits, une méthode plus précise que celle qu'énonce l'alinéa *a* du paragraphe 2.

21. M. QUENTIN-BAXTER remercie le Rapporteur spécial de son commentaire très complet de l'article 36 *bis*, qu'il a trouvé particulièrement clair et utile. L'article à l'examen peut être envisagé de deux points de vue différents. On peut le considérer soit comme une disposition prévoyant un cas très particulier — si particulier qu'en fait il serait plus opportun de le traiter dans le commentaire que dans le corps du projet d'articles —, soit comme une pure vision de ce que sera l'avenir. M. Quentin-Baxter penche pour cette deuxième option.

22. Il lui est facile de suivre M. Ouchakov quand il dit, par exemple, que la Commission ne doit pas aller au-delà des dispositions de la Convention de Vienne⁷. La seule réponse à cette observation est d'ordre pratique : après avoir écarté les sujets du droit international autres que les Etats du champ d'application de la convention, à l'article 3, la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités n'a plus jugé nécessaire de se préoccuper de l'existence des organisations internationales, si ce n'est à propos de la question très précise des actes constitutifs, qui donnent eux-mêmes naissance à ces organisations. En revanche, il est d'autres aspects de la position de M. Ouchakov que M. Quentin-Baxter a plus de mal à comprendre.

23. Il n'y a que deux considérations pour guider la Commission dans ses délibérations. La première, qui est nettement ressortie de l'examen de la question des réserves, est qu'une organisation internationale partie à un traité qui fait intervenir des Etats peut avoir deux rôles entièrement différents. Elle peut jouer un rôle spécial, tout à fait distinct de celui d'un Etat, quel qu'il soit, qui participe au traité. Telle serait la position de l'autorité que l'on envisage de créer en vertu de la future convention sur le droit de la mer. Bien qu'une situation de ce genre puisse soulever des problèmes techniques, elle cadre avec le principe qui a marqué le départ des travaux de la Commission en la matière : les organisations internationales sont des créations des Etats ou sont à leur service. Cependant, il faut aussi prévoir le cas dans lequel une organisation internationale participe à la négociation d'un traité sur un plan qui n'est pas fondamentalement différent de celui des Etats participants et où son intérêt est le même. En pareil cas, quand Etats et organisations internationales s'attaquent aux mêmes problèmes, négocient les uns avec les autres et se reconnaissent mutuellement la qualité de sujets de droit international, où peut-on dire que se situe la différence entre les Etats et les organisations internationales ? Dire que les Etats sont souverains tandis que les organisations interna-

⁷ Voir 1429^e séance, note 4.

tionales ne le sont pas est une généralisation assez vaine — et la notion de « souveraineté » comporte de nombreuses imprécisions. De l'avis de M. Quentin-Baxter — et c'est la seconde des deux considérations auxquelles il a fait allusion —, on peut dire de ces organisations qu'elles diffèrent des Etats dans leur capacité de contracter des obligations et de s'en acquitter.

24. Il ressort à n'en pas douter de cette conclusion que la Commission, quand elle examine une disposition telle que l'article 36 *bis*, ne peut établir d'analogie entre la constitution d'un Etat et l'acte constitutif d'une organisation internationale. Un Etat est présumé pleinement capable de contracter des obligations, et c'est à l'Etat qu'il appartient de régler le problème que pose toute lacune de sa législation interne faisant obstacle à cette capacité. Dans le cas d'une organisation internationale, c'est l'inverse qui se produit : l'organisation apporte pour ainsi dire son acte constitutif comme une partie des pouvoirs l'habilitant à participer aux négociations. Ainsi, même quand des organisations internationales et des Etats représentent des intérêts du même genre et que l'enjeu des négociations est pour eux de même sorte, leur capacité fondamentale d'intervenir dans ces négociations est différente. Cette différence a été cause de quelque difficulté pour la Commission dans son examen de l'article 36 *bis* et des articles précédents. Dans le cas de l'article 27, par exemple, il a été jugé nécessaire d'établir pour les organisations internationales une règle parallèle à celle qui était énoncée pour les Etats, afin que ni les Etats ni les organisations internationales ne puissent invoquer les imperfections de leur droit interne ou de leurs règles internes, selon le cas, pour excuser l'inexécution des obligations découlant d'un traité. Par conséquent, si la capacité d'une organisation internationale de contracter des engagements par voie de traité est limitée par son acte constitutif ou ses règles internes, un Etat peut à juste titre compter que l'organisation ne se retranchera pas derrière cet acte ou ces règles pour justifier l'inexécution d'une obligation. Il y a donc un équilibre délicat à établir.

25. Dans le cas de l'article 36 *bis*, il faut avoir présent à l'esprit le fait qu'il existe déjà des organisations internationales qui agissent à la place des Etats et ont les mêmes intérêts que les Etats dans des contextes particuliers. L'exemple le plus frappant à cet égard est évidemment la CEE, dont les membres transfèrent délibérément des éléments de leur souveraineté à un organe supranational. La Communauté a suffisamment de réalité pour que la plupart des Etats qui n'en font pas partie jugent nécessaire d'accréditer des missions diplomatiques auprès d'elle, en plus de leur représentation auprès des divers Etats membres. Dans bien des cas, les négociations avec les Etats qui ne sont pas membres de la CEE sont menées simultanément par la Communauté proprement dite et par les divers Etats membres. Le cas de la CEE soulève un autre aspect de la question de la capacité : l'aptitude à exécuter des obligations. Dans le cas de la CEE comme dans celui des unions douanières, il y a une séparation entre le pouvoir de légiférer et le pouvoir de s'acquitter de ses obligations.

26. Compte tenu de cette réalité, que le projet d'articles à l'examen traduit sous une forme pratique et acceptable, M. Quentin-Baxter estime que la Commission a le devoir de faciliter le dialogue entre les Etats et les organisations

internationales dans des circonstances de ce genre. Il est aussi d'avis qu'il est juste, au lieu de se fier d'une façon générale aux « règles de l'organisation », de se référer de façon plus précise à l'acte constitutif de l'organisation et aux dispositions expresses de cet instrument. Quand ces dispositions sont respectées et que l'acte constitutif en question est présenté par l'organisation comme un élément de ses pouvoirs, il ne voit pas pourquoi il ne devrait pas y avoir de négociations concernant un traité, ni pourquoi le traité qui en résulterait ne devrait pas être appliqué. Dans d'autres cas où les indications ne sont pas aussi précises, la règle plus générale énoncée au paragraphe 2 s'appliquera, mention étant faite de la nature de l'objet du traité et des conditions sur la base desquelles les parties à un traité ont conclu celui-ci. Si M. Quentin-Baxter se rend compte que la question à l'examen soulève de vastes problèmes théoriques et techniques, il estime que la Commission serait fondée à tenir compte des situations réelles et à les traduire dans son projet d'articles, de façon à encourager la formulation de règles qui faciliteront à l'avenir les relations entre les Etats et les organisations internationales.

27. M. CALLE Y CALLE dit qu'il considère l'article 36 *bis* comme un élément essentiel du projet à l'examen. L'hypothèse d'un traité auquel une organisation internationale est partie pose un problème technique : celui des effets de ce traité sur les Etats membres de l'organisation intéressée. Ces Etats membres ne sont pas individuellement parties au traité ; mais ils ne sont pas non plus des Etats tiers, car, s'ils l'étaient, il leur faudrait consentir à assumer des obligations ou des droits à titre individuel et selon les modalités expressément prévues aux articles 34, 35 et 36. En pareil cas, un Etat membre de l'organisation intéressée ne saurait être considéré comme étranger au traité conclu par l'organisation dont il fait partie dans l'exercice de fonctions liées à la personnalité composite de cette organisation, surtout lorsque, en vertu de l'instrument constitutif de l'organisation, les Etats membres de celle-ci donnent au préalable leur consentement à être liés par des traités conclus par elle. On peut donc affirmer que les Etats membres sont collectivement parties au traité.

28. De l'avis de M. Calle y Calle, l'article 36 *bis* est la suite logique de l'article 26, qui énonce la règle *pacta sunt servanda*. Lorsqu'un Etat est partie à un traité, celui-ci, par le mécanisme de sa législation interne, lie l'ensemble des habitants et le territoire tout entier de cet Etat. Lorsqu'une organisation internationale est partie à un traité, celui-ci lie l'organisation, ses organes et ses Etats membres. En même temps, l'article 36 *bis* complète les articles 35 et 36, qui traitent de la question de savoir comment des Etats ou des organisations internationales non parties peuvent assumer des obligations ou acquérir des droits en vertu d'un traité. La présence dans le projet d'un article consacré aux Etats auxquels un traité assigne des obligations et confère des droits parce qu'ils sont membres d'une organisation internationale est indispensable. C'est le rôle de l'article 36 *bis*, dont le paragraphe 1 prévoit le cas où les Etats membres d'une organisation acceptent d'avance ces droits et obligations par la voie d'une disposition expressément inscrite dans l'acte constitutif de cette organisation, et dont le paragraphe 2 traite des droits que l'Etat membre est présumé accepter, en l'absence d'indication contraire, ainsi que des obligations qu'il accepte, même

implicitement. Cette dernière disposition pose la question de savoir si les Etats membres d'une organisation internationale peuvent être tenus directement responsables des obligations qui découlent d'un traité conclu par l'entité collective dont ils font partie. Si tel est le cas, une autre partie contractante à ce traité peut-elle faire valoir ses droits à l'égard de tel ou tel membre de l'organisation en cause? Ce point donne à réfléchir, mais M. Calle y Calle considère que, dans certains cas du moins, les Etats membres d'une organisation sont clairement tenus de s'acquitter des obligations que celle-ci a contractées. Si, par exemple, une certaine somme d'argent est prêtée au Groupe andin⁹ et que celui-ci est ultérieurement dissous, chacun de ses Etats membres sera responsable de la dette.

29. M. Calle y Calle ne pense pas qu'on s'ingérera indûment dans les affaires intérieures d'une organisation internationale en se référant à son acte constitutif. Il est indispensable de connaître exactement les limites de la capacité contractuelle des organisations. Dans d'autres articles, la Commission a mentionné les règles pertinentes des organisations internationales comme étant un facteur qui régit leur capacité de prendre des engagements conventionnels. Qui plus est, lorsque la Commission en viendra à examiner le projet d'article qui correspondra à l'article 46 de la Convention de Vienne, elle s'occupera de cas où la violation manifeste de ces règles intérieures constitue un motif d'invalidation d'un traité. Enfin, l'instrument constitutif d'une organisation internationale impose aux membres de celle-ci des obligations de caractère général dont pourraient découler d'autres obligations spécifiques; si, par exemple, un organe de cette organisation prend une décision qui est de sa compétence, son action produit des effets pour l'ensemble des membres de l'organisation.

30. En résumé, M. Calle y Calle est d'avis que l'article 36 *bis* régleme assez bien, et sans ingérence indue dans les affaires intérieures des organisations internationales, les droits et obligations qui découlent pour les Etats membres d'une organisation d'un traité conclu par celle-ci. Les effets de ce traité ne peuvent être strictement délimités par la personne juridique de l'organisation elle-même; ils ont des incidences sur chacun de ses membres, qui assument en définitive toutes les obligations financières de l'organisation et lui permettent de s'acquitter des engagements qu'elle a contractés dans le cadre du traité.

31. M. TSURUOKA est enclin à conclure que l'article 36 *bis* est utile et qu'il faut le maintenir dans ses grandes lignes. Mais il ne pense pas que cet article soit d'une nécessité absolue, car, comme certains membres de la Commission l'ont fait observer, d'autres articles du projet ont les mêmes conséquences. Il constate, toutefois, que les situations visées dans cet article sont de plus en plus fréquentes dans le monde actuel et que, dans la pratique, les règles qui régissent ces situations sont en continuelle évolution. Il faudrait donc, à son avis, énoncer une règle générale pour résoudre plus facilement les problèmes qui se posent. Cependant, comme la situation est plus ou moins

fluide et continue à évoluer, il faudrait également veiller à ne pas entraver le développement naturel des organisations internationales.

32. M. Tsuruoka estime par conséquent que l'article 36 *bis* doit rester très général, d'une part parce qu'il est difficile d'entrer dans les détails, d'autre part parce que, en abordant des questions trop précises, on serait obligé de poser des règles plus ou moins rigides. Le Rapporteur spécial a donc eu raison de s'appuyer sur le principe du consensualisme, car ce principe permet d'énoncer une règle suffisamment souple pour ne pas entraver le libre développement des activités internationales, qui sont de plus en plus nécessaires pour répondre aux besoins nouveaux du monde actuel.

33. En ce qui concerne le paragraphe 1 de l'article 36 *bis*, M. Tsuruoka pense que le Rapporteur spécial a eu raison de se référer à l'acte constitutif d'une organisation internationale, car la capacité d'une organisation internationale de conclure des traités, dont la reconnaissance constitue le point de départ du projet d'articles, a sa source dans l'acte constitutif de cette organisation. Le mot « expressément » garantit le principe du consensualisme, car il signifie que l'acte constitutif d'une organisation ne donne effet à un traité pour les Etats membres de cette organisation que si aucun de ces Etats membres ne s'y oppose.

34. Au paragraphe 2, par contre, le Rapporteur spécial a introduit une exception au principe du consensualisme en le limitant, à l'alinéa *a*, par les mots « est présumé accepter » et, à l'alinéa *b*, par les mots « même implicitement ».

35. M. Tsuruoka préférerait que l'article 36 *bis* soit plus fidèle au principe du consensualisme et qu'il reste sur le plan général, sans entrer dans trop de détails.

36. M. SCHWEBEL dit que l'article 36 *bis* traite essentiellement d'un cas exceptionnel et qu'il le fait d'une façon quasi irréprochable. Il est parfaitement approprié de reconnaître l'objet d'un traité conclu par une organisation internationale et de donner suite à l'intention des parties à ce traité. Rien n'oblige un Etat à devenir membre d'une organisation internationale avancée du type considéré à l'article 36 *bis* — mais il est intéressant de constater que la principale organisation de ce genre ne manque pas de candidats —, de même que rien n'oblige un Etat à conclure des traités avec des organisations de ce type — mais les exemples de tels traités se multiplient, et les Etats tiers qui nouent de telles relations conventionnelles sont de plus en plus divers, tant du point de vue géographique que du point de vue idéologique. En pareil cas, il est dans l'intérêt des Etats tiers de pouvoir tenir les organisations aussi bien que leurs membres pour responsables de l'exécution des traités visés. En tout état de cause, les réserves de certains Etats quant à l'existence ou aux procédures de ces organisations internationales avancées ne devraient pas empêcher d'autres Etats de créer et d'encourager ces organisations si tel est leur désir, ni empêcher la Commission d'élaborer des dispositions pertinentes reconnaissant ce fait du droit international et de la vie internationale.

37. Contrairement à ce qui a été dit à la séance en cours, M. Schwebel ne croit pas qu'il soit si extraordinaire que des instruments internationaux mentionnent la capacité des Etats fédéraux de conclure des traités. Le fait de mentionner

⁹ Constitué par les signataires de l'accord de Carthagène (dit Pacte andin), signé le 26 mai 1969.

celle des organisations internationales du type envisagé ne devrait pas davantage prêter à la critique. La création de la CEE constitue l'un des faits les plus positifs de la période consécutive à la seconde guerre mondiale. Même si l'on ne partage pas cet avis, force est de reconnaître l'existence d'une telle organisation internationale. D'ailleurs, comme M. Calle y Calle l'a fait remarquer, il y a d'autres organisations internationales qui ont le pouvoir, sinon de conclure des traités liant leurs membres, du moins de prendre des décisions ayant des effets obligatoires. M. Schwebel ne voit pas d'inconvénient à ce qu'il soit tenu compte de l'évolution qui s'est effectivement produite.

38. Le PRÉSIDENT, parlant en qualité de membre de la Commission, dit qu'il n'a rien à redire au fond de l'article 36 *bis*. Malgré l'intérêt que présente l'argumentation de M. Ouchakov, il ne voit pas comment, compte tenu de l'alinéa g du paragraphe 1 de l'article 2, les Etats membres d'organisations internationales qui concluent des traités avec d'autres Etats ou d'autres organisations internationales pourraient être considérés comme autre chose que des tiers à l'égard de ces traités. Par conséquent, c'est dans cette partie du projet que l'article 36 *bis* est à sa place, et non parmi les dispositions générales du projet.

39. Les cas traités aux paragraphes 1 et 2 correspondent à des situations de fait dont plusieurs ont été signalées par le Rapporteur spécial dans son commentaire si détaillé. Au paragraphe 14 de ce commentaire (A/CN.4/298 et Corr.1), il est dit que l'ensemble de l'article 36 *bis* tel qu'il est proposé a pour objet, sans sacrifier les principes, de tenir compte dans une certaine mesure de cette situation de fait. M. Sette Câmara souscrit à cette position. Il a toutefois certaines réserves au sujet du principe consacré par l'alinéa b du paragraphe 2, qui lui paraît s'écarter de dispositions antérieures du projet d'articles, et notamment de l'article 35. Mieux vaudrait stipuler qu'un Etat membre doit expressément accepter des obligations.

40. M. OUCHAKOV pense que l'exemple de la CEE n'est valable que dans certaines limites, car, parfois, cette organisation ne se présente pas comme une organisation internationale, mais comme une organisation supranationale. D'autres organisations qui ont été citées ne sont pas, à certains égards, des organisations internationales, mais des organisations supranationales. Or, il est difficile d'assimiler les deux notions. M. Ouchakov juge donc préférable de s'en tenir aux organisations internationales proprement dites.

La séance est levée à 13 heures.

1442^e SÉANCE

Jeu­di 16 juin 1977, à 10 h 5

Président : sir Francis VALLAT

Présents : M. Ago, M. Calle y Calle, M. Dadzie, M. Francis, M. Ouchakov, M. Quentin-Baxter, M. Reuter, M. Riphagen, M. Šahović, M. Schwebel, M. Sette Câmara, 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 (*fin*)

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

1. M. REUTER (Rapporteur spécial) constate que, si deux membres de la Commission se sont déclarés résolument hostiles à l'article 36 *bis*, les autres membres ont tous estimé que la question soulevée par cet article était une question fondamentale qui devait être posée. Cependant, au-delà de ce sentiment commun, de nombreuses nuances ont été exprimées : certains se sont interrogés sur la place qu'un article de ce genre devait occuper dans l'ensemble du projet, d'autres sur la nécessité des deux dispositions figurant dans cet article — soit qu'ils aient estimé que l'une ou l'autre de ces dispositions était inutile, soit que, tout en acceptant le principe contenu dans l'une et dans l'autre, ils aient jugé préférable d'en faire simplement mention dans le commentaire.

2. Certains membres de la Commission ont mis en cause le fondement juridique des deux paragraphes de l'article. Il s'agit, certes, de rester fidèle au principe du consensualisme, qui domine toute la Convention de Vienne⁴ et qui devrait aussi dominer, semble-t-il, le projet d'articles. Mais on s'est demandé s'il ne fallait pas voir dans certains projets d'articles une application de la théorie de l'« estoppel ».

3. On a également mis en cause le libellé du paragraphe 2 : certains ont suggéré de fondre les deux alinéas de ce paragraphe en un seul ou d'atténuer la portée des formules proposées par le Rapporteur spécial dans ces deux alinéas, dans la mesure où ces formules semblent s'écarter du principe du consensualisme en introduisant l'idée de consentement présumé ou implicite.

4. Enfin, on a observé que, dans son commentaire comme dans ses explications orales, le Rapporteur spécial avait trop souvent cité la CEE. M. Reuter souscrit entièrement à cette observation, et pense que la Commission aurait tort d'attacher une trop grande importance à une telle hypothèse, qu'il n'a mentionnée que pour éclairer le débat. La CEE n'est pas, en effet, le seul groupement économique auquel on puisse penser : à l'article 12 de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats⁵, l'Assemblée générale a exprimé une préoccupation qui est celle de tous les pays du tiers monde qui cherchent à s'unir pour établir un dialogue plus constructif avec les grandes puissances. Le paragraphe 2 de cet article prévoit en effet que

Dans le cas de groupements auxquels les Etats en cause ont délégué ou ont la possibilité de déléguer certaines compétences touchant

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.

⁴ Voir 1429^e séance, note 4.

⁵ Résolution 3281 (XXIX) de l'Assemblée générale.