

l'article 36 de la Convention de Vienne est proposée; dans la seconde hypothèse (par. 2), au contraire, un régime un peu plus strict est prévu.

2) En effet, on a supprimé, pour l'expression du consentement d'une organisation à accepter un droit établi à son bénéfice par un traité auquel elle n'est pas partie, la présomption de consentement que l'article 36, par. 1, de la Convention de Vienne et le paragraphe 1 du présent projet d'article prévoient en ce qui concerne le consentement des Etats. Cette solution plus stricte se justifie parce que l'organisation internationale n'a pas reçu une capacité illimitée et que, par conséquent, on ne peut pas poser la règle que son consentement est présumé dès qu'il s'agit d'un droit<sup>101</sup>. Le consentement de l'organisation n'est donc jamais présumé, mais le paragraphe 2 du projet d'article ne pose pas de conditions particulières de forme pour le mode d'expression de ce consentement.

3) Ce même paragraphe 2 rappelle, comme le paragraphe 2 de l'article 35, que le consentement reste régi par les règles pertinentes de l'organisation. Ce rappel est d'autant plus nécessaire que la Convention de Vienne ne définit pas la théorie juridique qui justifie les effets du consentement. Pour les obligations, le commentaire de la Commission relatif à son projet d'article qui avait été à l'origine de l'article 35 de la Convention de Vienne mentionnait le mécanisme d'un « accord collatéral »<sup>102</sup>, donc d'un traité qui tomberait sous le coup des présents articles. Mais, pour les droits, d'autres mécanismes juridiques dont celui de la stipulation pour autrui ont été invoqués<sup>103</sup>.

4) Le paragraphe 3 énonce une règle identique à celle de la Convention de Vienne (art. 36, par. 2), mais en l'adaptant aux traités auxquels des organisations internationales sont parties.

**Article 36 bis. — Obligations et droits découlant pour les Etats membres d'une organisation internationale d'un traité auquel elle est partie**

Des obligations et des droits naissent, pour les Etats membres d'une organisation internationale, des dispositions d'un traité auquel cette organisation est partie lorsque les parties à ce traité entendent, au moyen de ces dispositions, créer ces obligations et conférer ces droits et ont défini leurs conditions et effets dans ce traité ou en sont autrement convenus, et si

<sup>101</sup> On pourrait même aller plus loin et relever que l'idée même d'un droit, au sens d'un « droit subjectif », d'une organisation ne correspond que rarement à la réalité complète. En effet, les « droits » d'une organisation correspondent à des « fonctions » dont l'organisation ne peut disposer à son gré. Autrement dit, pour une organisation, l'exercice de certains « droits » est aussi le plus souvent, au moins à l'égard de ses membres, l'exécution d'une « obligation », et c'est la raison pour laquelle sa situation ne saurait être entièrement assimilée à celle d'un Etat.

<sup>102</sup> *Annuaire... 1966*, vol. II, p. 247 et 248, doc. A/6309/Rev.1, deuxième partie, chap. II, commentaire de l'article 31.

<sup>103</sup> *Ibid.*, p. 248 à 250, commentaire de l'article 32.

a) les Etats membres de l'organisation, en vertu de l'acte constitutif de cette organisation ou par ailleurs, sont unanimement convenus d'être liés par lesdites dispositions du traité; et b) le consentement des Etats membres de l'organisation à être liés par les dispositions pertinentes du traité a été dûment porté à la connaissance des Etats et des organisations ayant participé à la négociation.

**Commentaire**

1) L'article 36 bis est sans conteste celui qui a suscité le plus d'observations, de controverses et de difficultés tant au sein de la Commission qu'en dehors. Depuis la première proposition présentée par le Rapporteur spécial en 1977<sup>104</sup>, l'article a subi dans sa forme et son contenu de nombreux changements qui en ont modifié non seulement la rédaction, mais aussi la portée. Il convient de résumer d'abord l'évolution des idées qui s'est opérée à ce sujet au sein de la Commission (par. 2 à 10 ci-après) et de passer ensuite au commentaire du texte final que la Commission a finalement adopté.

2) On ne peut pas contester le développement d'une situation de fait, que la Convention de Vienne n'a pas eu à envisager et n'a pas envisagé<sup>105</sup>, à savoir celle où plusieurs traités mettant en cause d'une manière distincte une organisation internationale et ses Etats membres concourent à un résultat unique qui crée entre ces engagements séparés certains rapports<sup>106</sup>. Pour en donner immédiatement un exemple, une union douanière, dans le cas où elle prend la forme d'une organisation internationale, conclut normalement des accords tarifaires auxquels ses membres ne sont pas parties; ces accords tarifaires n'auraient pas de sens s'ils n'avaient pas pour objet d'obliger immédiatement les Etats membres; c'est ce que prévoira le traité constitutif de l'union

<sup>104</sup> *Annuaire... 1977*, vol. II (1<sup>re</sup> partie), p. 137 et 138, doc. A/CN.4/298; pour les différentes versions de l'article 36 bis, voir aussi *Annuaire... 1978*, vol. II (2<sup>e</sup> partie), p. 149; dixième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/341 et Add.1), par. 104, reproduit dans *Annuaire... 1981*, vol. II (1<sup>re</sup> partie); et onzième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/353), par. 26, reproduit dans *Annuaire... 1982*, vol. II (1<sup>re</sup> partie).

<sup>105</sup> On a fait observer cependant que la Convention de Vienne s'applique aux traités entre Etats créant une organisation internationale et que cette organisation sans être partie à sa charte constitutive n'est pas un tiers par rapport à celle-ci. Les effets d'un traité entre Etats à l'égard d'une organisation internationale tierce ne sont régis ni par la Convention de Vienne ni par le présent projet d'articles.

<sup>106</sup> En ce qui concerne le régime d'un « groupe » de traités, on relève seulement dans l'article 30, par. 2, de la Convention de Vienne la mention du cas où « un traité précise qu'il est subordonné à un traité antérieur », mais comme on le dira plus loin l'article 37 ne mentionne même pas la notion de « traité collatéral »; la CDI a rencontré à propos de l'article 27 un problème analogue, à savoir celui d'une subordination d'un traité à la résolution d'un organe d'une organisation internationale dont ce traité doit assurer l'exécution. Une autre hypothèse est celle des effets de la clause de la nation la plus favorisée qui établit des relations entre les effets d'un traité et la conclusion d'autres traités; mais un projet spécial d'articles a été élaboré sur les clauses de la nation la plus favorisée par la CDI [*Annuaire... 1978*, vol. II (2<sup>e</sup> partie), p. 19 et suiv.].