LA PARTICIPATION D'ENTITÉS NON-ÉTATIQUES A LA CONVENTION DES NATIONS UNIES SUR LE DROIT DE LA MER

par

Daniel VIGNES (*)
Directeur de la Coopération au Développement
auprès du Conseil des Communautés européennes
Membre de la Délégation des Communautés aux différentes sessions
de la Conférence

Outre à « tous les Etats », auxquels depuis 1974 sont ouvertes à la signature les Conventions des Nations Unies, la Convention sur le droit de la mer, a été le 10 décembre ouverte à la signature (voir son art. 305 § 1, lettres *b* à *f*) de cinq catégories d'entités non-étatiques, à savoir trois catégories d'Etats associés non souverains et de territoires autonomes non indépendants, plus la Namibie, plus des organisations internationales. En plus de cela, deux autres catégories de telles entités, les Mouvements de Libération nationale et les territoires sous domination coloniale ou à l'autonomie non reconnue, peuvent sur la base d'actes annexés à l'Acte final de signature de cette Convention bénéficier de certaines de ses dispositions. Si l'on compare cette situation à celle existant il y a seulement dix ans, on voit le chemin fait par ces entités comme sujets de droit international.

Certes, la matière droit de la mer était bonne pour briser le caractère exclusivement interétatique du droit des Traités. Des conventions de codification du droit international adoptées dans le cadre des Nations Unies, la plupart ne semblaient intéresser que les Etats, s'appliquant

(*) Les idées exprimées dans cette étude sont strictement personnelles et n'engagent que la responsabilité de l'auteur.

Par certains côtés ce rapport complète une « Note sur la terminaison des travaux de la IIIe Conférence sur le droit de la mer et la portée des textes adoptés à Montego Bay le 10 décembre 1982 », parue à l'*Annuaire français de droit international*, 1982, pp. 794-810. Certains développements de la Note contiennent des éléments de fait ou de droit qui peuvent sembler manquer, aux non-initiés, dans le texte ci-après.

à des matières concernant strictement les relations entre ceux-ci. Sans doute se développait-il dans les relations internationales — et cela depuis trente ans — une participation à celles-ci d'autres entités que les Etats ; mais pour commencer, cette action ne s'était pas placée dans le normatif mais seulement dans la gestion. Qu'il s'agisse d'entités infra-étatiques comme les collectivités locales ou d'entités regroupant des Etats — je veux parler des organisations internationales — leur tâche dans les relations internationales était surtout de gestion, d'exécution au plan particulier pour les premières, de préparation pour les secondes. Peut-être commençaient-elles à passer des traités internationaux, mais il ne s'agissait que de traités bilatéraux, à objet particulier, étroitement reliés à leur compétence d'attribution, à objet de voisinage par exemple pour les collectivités infra-étatiques. Seuls les Etats, répétons-le, possédaient le pouvoir normatif. Peut-être dans le domaine économique, les organisations internationales accédèrent-elles relativement facilement à la signature de traités multilatéraux, les Etats ayant à cet égard plus facilement accepté de leur transférer des pouvoirs. Le G.A.T.T. fit très tôt place à la Communauté économique européenne, obligé qu'il était de reconnaître sa personnalité internationale puisqu'il reconnaissait aux unions douanières une place particulière dans la mise en œuvre de ses règles. Pour la gestion de mécanismes internationaux de coopération économique, il y a déjà plusieurs années, l'Organisation des Nations Unies même, sous la plume du service juridique de son Secrétariat général (1), se prononça en faveur de la signature par la Communauté économique européenne des accords relatifs aux produits de base. La reconnaissance d'un quota communautaire de production — importation — exportation, se substituant à six (dix) quotas étatiques, n'était-elle pas obligatoire dans les faits ?

Revenons-en au droit de la mer. Pendant longtemps, celui-ci parut hermétiquement rattaché à la souveraineté des Etats. Spécialement aux deux derniers siècles, il fut un droit de la guerre et de la neutralité et un droit de la navigation, celle-ci ne posant de difficultés qu'en période de crise sinon de guerre. L'expression « le pavillon couvre la marchandise », traduit cette primauté de l'Etat. Avec l'émergence d'un volet économique du droit de la mer, celui-ci devenant un droit de ressources et d'exploitation, le rôle exclusif de l'Etat allait là aussi s'affaiblir. Certes il ne faudrait pas minimiser le volet souveraineté des matières débattues à la IIIe Conférence sur le droit de la mer. Pendant un temps, celle-ci fut sous le signe des Polaris. Chaque délégation avait son amiral. La question des détroits internationaux pour être traitée discrètement (dans les sous-sols des missions diplomatiques) resta tout au long de la Conférence une matière réservée aux Etats, on dirait même aux grands Etats. A cet égard, l'antagonisme Israël-Arabes provoqua la venue à la Conférence de l'O.L.P. qui, présente en raison d'Akaba,

(1) *Annuaire juridique des Nations Unies*, 1968, p. 201.

question essentiellement de passage par un détroit international, en acquit au dernier jour de la négociation, un strapontin d'observateur à l'Autorité des fonds marins et à la Commission préparatoire (cf. *infra*). A l'inverse, de l'instant où les ressources adjacentes aux côtes devenaient le bien des côtiers, où la Conférence créait un droit des ressources et de leur exploitation, ceci concernait les collectivités représentant ces intérêts côtiers. Ainsi les richesses des 200 milles autour de tel ou tel territoire du Pacifique, hier sous tutelle américaine, après-demain peut-être indépendant, n'étaient pas revendiquées par les Etats-Unis qui ne manifestaient d'ailleurs à ce moment aucun intérêt pour la création de leur propre zone économique exclusive. Les autorités de ces territoires entendaient en revanche comme leur voisin fidjien se les approprier et les défendre contre les pêcheurs japonais ou coréens. D'où leur désir de signer. Pareillement très tôt l'intérêt de la Communauté économique européenne pour tout ce qui concerne la gestion des ressources économiques de ses Etats membres l'amena à suivre les travaux de la Conférence et même de son prédecesseur, le Comité des utilisations pacifiques du fond des mers et des océans au-delà des limites de la juridiction nationale, dès lors où celui-ci s'occupa de la mer et de la pêche. Depuis 1970, une réglementation communautaire de la pêche maritime — embryonnaire peut-être — existait, justifiant l'exercice de la compétence communautaire. La venue de représentants de la Communauté (1972) parut dans ses débuts, non seulement aux yeux de l'Organisation des Nations Unies mais même à ceux des Etats membres de la Communauté, comme une intrusion inadmissible au repas des internationalistes. La bataille de la pancarte ne fut gagnée qu'à Caracas. D'autres batailles furent plus difficiles, celle du micro notamment ; heureusement pour celui-ci, la voix du représentant de l'Etat membre assurant la présidence du Conseil put-elle remplacer celle théoriquement investie par le Traité de Rome du droit de négocier au nom de la Communauté, mais non internationalement acceptée — dans cette négociation comme dans beaucoup de forums internationaux —, du représentant de la Commission de la Communauté. Dès juillet 1976, l'adoption d'une clause de signature par la Communauté fut revendiquée par le Conseil de celle-ci. Elle fit l'objet le 10 septembre 1976 d'une lettre du Représentant des Pays-Bas adressée au Président de la Conférence et communiquant le texte souhaité (2). Renvoyée comme l'examen de toutes les clauses finales à la fin de la négociation, elle ne fut étudiée qu'en 1979 (3) et simultanément avec

(2) A/Conf.62/78, *Recueil*, vol. V, p. 133. Réitérée par une lettre du 6 juin 1977 du représentant britannique (*Rec.*, VII, p. 49), par une déclaration du représentant danois le 5 mai 1978 (25e séance plénière, *Rec.*, IX, p. 31), par une lettre du 11 septembre 1978 du représentant allemand (*Rec.*, IX, p. 197), par une lettre du 29 mars 1980 du représentant italien (*Rec.*, XIII, p. 82) et par le représentant néerlandais à la 138e plénière le 26 août 1980 (*Rec.*, XIV, p. 65 § 108).

(3) 95 à 106es séances, *Rec.*, IX, pp. 29 à 94. Ajouterions-nous que feu le Président Amerasinghe éprouva toujours une certaine allergie pour la participation des entités non étatiques, ce qui n'accélèrera pas l'examen de leur demande.

celles concernant deux autres candidats, les Mouvements de Libération nationale et les entités autonomes non indépendantes. Exista-t-il à certains moment un parallélisme réel entre les trois dossiers ? Il est certain que la requête des uns que soit accueillie l'entité à laquelle ils s'intéressaient provoqua chez d'autres le désir de lier les problèmes évidemment déliés pour les premiers. Chacun d'entre eux fut toutefois traité selon ses particularités propres et les solutions auxquelles on aboutit au printemps 1982 pour toutes sont fort différentes entre elles. Notamment les modalités de la participation des organisations internationales firent l'objet de dispositions fort élaborées, alors que pour les autres les textes sont plutôt succincts. On les examinera néanmoins en parallèle en considérant successivement les conditions requises pour participer à la Convention ou à certaines de ses dispositions, puis les effets de cette participation.

Les textes de base sont l'article 305 (4) et l'alinéa 2 du paragraphe 2 de l'art. 1. Pour ce qui concerne les organisations internationales par ailleurs a été prévue, tant leurs problèmes suscitaient de la méfiance, l'annexe IX à la Convention. Enfin on mentionne les Résolutions II et III figurant à l'annexe I à l'Acte final.

(4) Nous citerons intégralement pour clarifier la question le texte de l'art. 305.

Article 305. — Signature

1. La Convention est ouverte à la signature :

a) de tous les Etats ;

b) de la Namibie, représentée par le Conseil des Nations Unies pour la Namibie ;

c) de tous les Etats associés autonomes qui ont choisi ce régime par un acte d'autodétermination supervisé et approuvé par l'Organisation des Nations Unies, conformément à la résolution 1514 (XV) de l'Assemblée générale et qui ont compétence pour les matières dont traite la Convention, y compris la compétence pour conclure des traités sur ces matières ;

d) de tous les Etats associés autonomes qui, en vertu de leurs instruments d'association, ont compétence pour les matières dont traite la Convention, y compris la compétence pour conclure des traités sur ces matières

e) de tous les territoires qui jouissent d'une complète autonomie interne, reconnue comme telle par l'Organisation des Nations Unies, mais qui n'ont pas accédé à la pleine indépendance conformément à la résolution 1514 (XV) de l'Assemblée générale, et qui ont compétence pour les matières dont traite la Convention, y compris la compétence pour conclure des traités sur ces matières ;

f) des organisations internationales, conformément à l'annexe IX.

2. La Convention est ouverte à la signature, au ministère des Affaires étrangères de la Jamaïque jusqu'au 9 décembre 1984, ainsi qu'au siège de l'Organisation des Nations Unies à New York, du 1er juillet 1983 au 9 décembre 1984.

I

LES APPELÉS DE L'ARTICLE 305 ET LES CONDITIONS MISES A LEUR PARTICIPATION

Après l'adoption en 1974 de la clause « tous les Etats » (5) ouvrant la possibilité aux Etats divisés de signer les Conventions de codification des Nations Unies, on pouvait penser qu'il n'y avait plus de problèmes de principe de signature de celles-ci. La Conférence en a néanmoins rencontré plusieurs : d'abord celui de la Namibie, puis celui posé par certains Etats associés autonomes, non indépendants ou certains territoires autonomes, exerçant des compétences en matière de relations extérieures et notamment en ce qui concerne la pêche, enfin celui d'organisations internationales bénéficiant de la part de leurs membres de transferts de compétence, notamment dans l'un ou l'autre domaine couvert par la Convention, ceci recouvre essentiellement la Communauté économique européenne.

Alors qu'à des degrés divers, les deux premiers sont des problèmes assez classiques pour les Nations Unies parce qu'en partie nés dans sa mouvance, notamment de sa politique de décolonisation, l'Organisation a été ces dernières années confrontée de plein fouet avec le problème des Communautés européennes et celui de leur désir de signature, à côté ou par substitution de leurs Etats membres, de certaines conventions.

Le problème de la Namibie se présente toutefois en une certaine opposition avec celui des Etats et territoires autonomes et des organisations. Ceux-ci signent parce que les uns et les autres ils bénéficient dans des conditions différentes mais également de transfert ou d'attributions de compétences matérielles de la part d'Etats qui jusqu'ici les exerçaient ; au contraire, pour la Namibie, c'est à la suite d'un phénomène de non-reconnaissance, de non-acceptation d'une situation, mais avec peu d'effectivité sur l'exercice des compétences matérielles, que se pose son cas (6).

a) La Namibie occupe aux Nations Unies parmi les non-Etats une place de choix. C'est la fille de la maison. Ceci lui a valu dès la convocation de la Conférence d'être invitée à participer à celle-ci (Résolution 3067 XXVIII de l'Assemblée générale et Règlement intérieur de

(5) Voir la Résolution 3247 (XXIX) de l'Assemblée générale des Nations Unies du 29 novembre 1974, § 1.

(6) Sur les raisons de cette place, voir L. Lucchini, « La Namibie, une construction des Nations Unies », *A.F.D.I.*, 1969, pp. 355-374.

1974, art. 62) et même à compter de 1980 (suite à la Résolution 34/92 de l'Assemblée générale) d'y siéger au même titre que les Etats (par suppression, le 6 mars 1980, à la 122e séance plénière, de l'art. 62) (7). Il ne restait plus à la Conférence qu'à prévoir « la Namibie représentée par le Conseil des Nations Unies pour la Namibie » au 2e rang des signataires, après « tous les Etats » (art. 305 § 1, lettre *b*) (8), avant les collectivités et organisations. Si cette mention lève toute ambiguïté — la Namibie aurait-elle ou non, malgré l'assimilation décidée par l'Assemblée générale, été visée par la clause « tous les Etats » (voir l'intervention de son représentant à la 172e plénière) ? — il n'en reste pas moins que les conséquences de cette participation sont à ce stade symboliques et qu'on verra peut-être dans le futur ce que celle-ci signifie.

b) On rangera dans une même catégorie les trois entités suivantes (art. 305 § 1, lettres *c*, *d* et *e*).

La différence dans le libellé de l'article 305 provient de ce que le statut de ces trois entités étant différent vu les multiples voies de la décolonisation, trois appellations ont été nécessaires ; d'une part — lettre *c* — les « Etats associés » dont le système est né dans le cadre du processus de décolonisation des Nations Unies ; sous cette rubrique, ce sont les îles Cook, Etats associés à la Nouvelle-Zélande, qui étaient les premières concernées (9), il faudrait encore mentionner l'île de Niue, non signataire à ce jour ; de seconde part — lettre *d* — d'autres « Etats associés autonomes », nés en dehors du processus de décolonisation sus-rappelé et il semble que ce soit les Etats associés des Caraïbes, ex-colonies britanniques qui aient été visées (10) ; enfin — lettre *e* — des « territoires jouissant d'une complète autonomie interne, reconnue comme telle par l'Organisation des Nations Unies » mais non indépendants; deux de ces territoires semblent avoir été visés : d'une part, le territoire sous tutelle des îles du Pacifique, ex-possessions américaines, comprenant trois gouvernements autonomes : la République de Palaos, la République des îles Marshall et les Etats fédérés (11) et d'autre part

(7) Voir également A/Conf.62/96.

(8) Pour la formulation du texte voir A/Conf.62/L.102.

(9) Voir p.v. de la 95e séance, le 5 mai 1978 intervention du délégué néo-zélandais (*Rec.*, IX, p. 37) qui indiqua (§ 25) que le gouvernement de l'île Cook avait adopté une loi établissant une zone économique exclusive de 200 milles. Par la suite, lors de la session de signature à Montego Bay, à la 188e plénière, le 7 décembre, le Premier ministre de celle-ci indiqua que le territoire terrestre des îles Cook avait une superficie de 94 milles carrés et la zone économique exclusive de 1.360.000 kilomètres carrés (rapport avoisinant 1/5000e) ; il signala en outre l'absence de marine marchande et ne parla pas de plateau continental ni de l'applicabilité aux îles Cook des dispositions relatives aux archipels.

(10) Curieusement, si ces Etats associés ont signé l'Acte final (pas la Convention), ils n'avaient, d'après la liste des délégations, pas envoyé de plénipotentiaire à Montego Bay !

(11) Voir 192e séance plénière.

les Antilles néerlandaises (12) ; ces deux territoires ont signé eux aussi l'Acte final, pas la Convention.

A l'égard de la Convention, les trois catégories d'entités sont dans la même situation d'être, pour ce qui concerne leur ordre juridique, tenues par une condition double et identique pour chacun, avoir « compétence pour les matières dont traite la Convention, y compris la compétence de conclure des traités sur ces matières ». De ce texte, on relèvera qu'il n'indique pas si ces entités doivent avoir compétence pour *toutes* les matières traitées par la Convention ou pour certaines d'entre elles seulement. Si le second terme de cette alternative était exact — et on pensera, au moins pour les territoires de la lettre *e*), que ceci est bien le cas — on devrait alors relever que ces entités concluront la Convention (voir art. 306) pour les seules matières pour lesquelles elles ont compétence, aucune disposition ne venant dire ce qu'il en sera des autres, ce qui est en absolue contradiction avec l'esprit et la lettre (article 309) de la Convention, selon lesquels les Parties à celle-ci doivent être liées par toutes les dispositions de la Convention, sans en excepter aucune. On voudrait par exemple se demander si de tels territoires ont compétence pour signer les dispositions relatives aux détroits, au passage inoffensif, aux navires de guerre... et si un territoire comme celui sous tutelle des îles du Pacifique sera tenu — une fois qu'il aura été ratifié pour son propre compte mais dans l'hypothèse où les Etats-Unis ne l'auraient pas fait — par ces dispositions. Peut-être considèrera-t-on qu'il s'agit là d'une hypothèse d'école toute théorique. Dans une certaine mesure, on peut considérer le texte comme incomplet à cet égard, voire en blasphémant, dire que l'on a été plus indulgent pour ces territoires que pour le molosse communautaire.

c) Quant enfin aux organisations internationales, le texte les concernant est autrement plus complexe puisqu'il a fallu, en cours de la 11e session (1982) pour régler leur cas, ajouter à la Convention une annexe IX dont les dispositions minutieuses règlent le problème. Tel qu'il est, et malgré certains inconvénients que nous relèverons ci-après et plus loin quant à ses effets, il constitue pour la Communauté économique européenne en ce qui concerne les conventions à vocation universelle (Convention de codification des Nations Unies) portant sur des matières mixtes, c'est-à-dire relevant pour partie de la compétence de la Communauté et pour partie de celle des Etats membres, le modèle le plus élaboré permettant sa participation.

Sans doute à ce jour ne semblent directement intéressés par ce texte que la Communauté économique européenne, mais le texte a été fait pour pouvoir concerner toute « organisation intergouvernementale constituée d'Etats qui lui ont transféré compétence pour des matières dont traite

(12) On notera que celles-ci semblent, lors de leur signature, avoir invoqué la Résolution III (cf. ci-après, p. 98), ce qui ne nous paraît d'ailleurs aucunement impossible — voir procès-verbal de la 191e séance plénière.

la Convention y compris la compétence pour conclure des traités sur ces matières » (art. 1 de l'annexe). En un temps, les Etats membres du Pacte Andin et surtout ceux de la Commission du Pacifique Sud furent intéressés par cette négociation et il semble bien certain que leur ouverture d'esprit — en soit loué l'ambassadeur Arias-Schreiber — facilita le problème de la Communauté ; le cas échéant, leur organisation pourra *in futuro* adhérer. Quant à la Communauté — et à ses Etats membres — on rappellera brièvement la nécessité dans laquelle la jurisprudence de sa Cour de Justice la mettait d'obtenir une participation directe à la Convention : depuis un certain arrêt A.E.T.R. de 1970 (13), les Etats n'étaient plus compétents, même agissant collectivement, pour s'engager internationalement dans des matières de la compétence communautaire ou plus exactement dans des matières réglementées à l'égard de son ordre interne par la Communauté. Or relèvent de cette compétence certaines matières traitées par la Convention et notamment tout ce qui concernait la pêche, certains aspects de la protection et de la préservation du milieu marin ainsi que certaines questions relevant de l'exploitation des fonds marins, notamment les aspects de politique commerciale de la mise en valeur des ressources de la zone et de la politique de production (art. 150 et suivants). On ne poursuivra pas plus loin l'investigation sur l'étendue de la compétence communautaire pour ce qui concerne la Convention (14), se contentant de rappeler — ce qui n'avait pas été sans inquiéter les autres Etats quand on le leur expliqua — que la compétence communautaire est évolutive, s'accroissant chaque fois que la Communauté appréhende une nouvelle matière, ce qui généralement ne nécessite pas une modification du Traité de Rome (15). De là certaines dispositions pour informer les partenaires des organisations internationales de l'étendue de la compétence de celles-ci et plus généralement un énoncé fort complexe des conditions de leur impétrabilité. Celles-ci sont de deux ordres. En effet à des conditions relatives au partage des compétences entre l'organisation et ses Etats membres s'en ajoute une autre prévue à l'annexe IX, savoir la ratification de la Convention par au minimum une majorité des Etats membres avant conclusion par l'organisation. On parlera d'abord de cette condition.

i) Pour avoir vocation à signer la Convention, une organisation visée par l'annexe IX doit être une « organisation intergouvernementale constituée d'Etat » (article 1). En outre elle ne peut la signer que « si la

(13) Aff. 22-70, du 31 mars 1971, *Rec.*, 1971, p. 263.

(14) On pense encore que certaines questions relevant de la Partie X de la Convention, « Droit d'accès des Etats sans littoral à la mer et depuis la mer et liberté de transit », relèvent de la compétence communautaire (questions douanières).

(15) Autre sujet d'inquiétude pour les non-communautaires : le fait que la compétence communautaire ne soit pas définie par des normes précises préétablies mais ait souvent été étendue par des décisions de la Cour de Justice des Communautés leur semblait dans les rapports avec la Communauté un facteur d'insécurité juridique.

majorité de ses Etats membres en sont signataires » (voir art. 2 et 3.1, texte qui requiert le dépôt d'un instrument de confirmation formelle, ce qui pour les organisations remplace l'instrument de ratification, voir aussi l'article 306, lequel vise le cas de l'adhésion soumise à la même condition). Des dispositions parallèles concernent les procédures d'amendement et de dénonciation prévues par la Convention, respectivement aux articles 312 à 316 et 317, pour lesquelles en vertu de l'art. 8 de l'annexe IX l'organisation agit dans la limite de ses compétences. Elles aboutissent alors à des résultats singuliers et logiques mais discriminatoires contre l'organisation : elle ne peut dénoncer la Convention tant qu'un de ses Etats membres en reste Partie (art. 8.*c*.i), elle doit dénoncer si elle ne compte plus parmi ses membres d'Etat partie à la Convention (art. 8.*c*.ii), elle est en revanche plus avantagée dans l'application de la procédure d'amendement en pouvant confirmer son accord d'une modification concernant une matière de sa compétence, quelle que soit l'attitude à cet égard de ses Etats membres (qui il est vrai ne seraient plus compétents) (art. 8.*b*.ii) (16).

Revenant sur la condition de la ratification par une majorité d'Etats membres avant que ne soit possible la confirmation formelle d'une organisation, nous voudrions signaler ses inconvénients en droit et en fait. Son origine formelle se trouve dans une pratique vieille d'une quinzaine d'années : voir notamment dans la Convention sur la responsabilité internationale pour les dommages causés par des objets spatiaux du 29 mars 1972 une clause autorisant les organisations internationales lanceuses d'engins à déposer une « déclaration d'acceptation des droits et obligations prévues par cette Convention » sous condition que la moitié des membres de l'organisation aient ratifié la Convention. Son insertion dans la Convention sur le droit de la mer résulte d'un choix très pragmatique fait à la suite de ses consultations d'août 1981 (doc. FC/27) par le Président de la Conférence, l'ambassadeur Koh, entre la thèse de certains Etats, notamment l'U.R.S.S., qui voulaient que la Communauté ne signe qu'après tous ses Etats membres (ou simultanément avec eux) et celle de la Communauté qui exposait que sa signature était entièrement indépendante de celle des Etats membres (puisque sa compétence était entièrement indépendante). Entre ces deux thèses, le Président adopta la méthode de Salomon, ce qui fait bon marché de l'autonomie de la compétence de la Communauté mais n'a finalement rien de contraire à aucune disposition formelle du Traité de Rome (tout en ayant par d'autres dispositions consécutives de graves inconvénients, cf. *infra* ce qui est dit de l'art. 4.5).

Quoiqu'il en soit c'est surtout comme mauvais précédent que cette disposition pourrait être invoquée contre la Communauté en obligeant

(16) On relèvera encore le caractère discriminatoire mais parfaitement admissible de la disposition (art. 8.*a*) selon laquelle l'instrument de confirmation formelle d'une organisation n'entre pas en ligne de compte pour calculer le quorum de soixante ratifications nécessaire pour l'entrée en vigueur de la Convention.

dans le futur dans certaines Conventions la Communauté à ne signer qu'après qu'une majorité de ses Etats membres l'ont fait, alors que moins de la moitié de ceux-ci y ont intérêt. C'est ainsi d'ailleurs que les choses se passèrent à Montego Bay : seuls cinq Etats membres signèrent : Danemark, France, Grèce, Irlande, Pays-Bas, ce qui malgré tout son désir empêcha et empêche encore la Communauté de signer. Par une sorte de paradoxe faudra-t-il que ce soit la signature du Luxembourg, Etat sans littoral, qui ouvre à la Communauté la voie royale de la signature !

ii) Reste la question de l'existence de compétences transférées. Elle est réglée par l'article 1er de l'annexe IX qui impose à l'organisation que ses Etats membres lui aient « transféré compétence pour des matières dont traite la Convention, y compris la compétence pour conclure les traités sur ces matières ». Chacun de ces mots a son importance. Leur existence relève toutefois plus de l'instrument constitutif de l'organisation que du droit international. On constate, par ailleurs, que l'expression est la même que celle utilisée à l'article 305 pour d'autres entités (cf. *supra*). Tout au plus pourrait-on se demander si l'autorité dépositaire de la Convention pourrait contester cette existence ; on ne le pense pas car adoptant à cet égard une optique formaliste, l'annexe IX contraint l'organisation et ses Etats membres à un faisceau de déclarations ou notifications qui en quelque sorte *établissent* le transfert de compétence, étant en outre prévu que l'organisation doit prendre « l'engagement d'accepter, en ce qui concerne les matières pour lesquelles compétence lui a été transférée par ses Etats membres Parties à la Convention, les droits et obligations prévus par la Convention pour les Etats » (art. 4.1 de l'annexe, voir en outre art. 1.2.2 de la Convention).

Quant aux déclarations et notifications, elles sont à la charge de l'Organisation et également des Etats membres ; en outre les Etats tiers peuvent se renseigner sur l'état des transferts. Sont à la charge de l'Organisation une déclaration des compétences transférées à faire lors de la signature (art. 2), une notification lors du dépôt de son instrument de confirmation formelle ou de son instrument d'adhésion (art. 3 et 5.1), une notification en cas de « modification de la répartition des compétences spécifiées dans les déclarations visées aux paragraphes 1 et 2, y compris les nouveaux transferts de compétences » (art. 5.4). Pèsent sur les Etats membres de l'Organisation de faire une déclaration concordante lors de leur ratification (art. 5.2) et une notification en cas de « modification ... » (art. 5.4).

Une disposition commune à toutes ces déclarations, notifications et communications précise qu'elles doivent indiquer « la nature et l'étendue des compétences transférées » (art. 5.6), disposition qui ne devrait pas manquer de poser des difficultés d'interprétation ; qu'entend-on par nature et étendue d'une compétence ? Sans doute dans le système communautaire, la compétence des Institutions ne s'entend pas des mesures de contrainte nécessaires à leur exécution, est-ce cela qu'on entend par

nature de la compétence ? On appréhendera des difficultés, même entre Etats membres, pour satisfaire à cet art. 5.6.

A défaut de ces déclarations et notifications les Etats membres sont présumés avoir conservé la compétence (art. 5.3), ce à quoi il faut ajouter qu'en cas de déclarations contradictoires, l'Etat membre et l'Organisation sont « conjointement et solidairement responsables » (art. 6.2).

Enfin on relèvera que pour ne pas se perdre dans ce maquis de déclarations, les Etats tiers peuvent interroger l'Organisation et ses Etats membres aux fins de savoir qui d'entre eux a « compétence pour une question précise qui s'est posée » (art. 5.5), le renseignement devant être communiqué dans un délai raisonnable.

On a plus haut indiqué les raisons qui avaient poussé à l'insertion de telles dispositions. Théoriquement, elles sont heureuses, destinées à assurer la sécurité juridique. Pratiquement, elles constitueront une lourde charge pour la Communauté en raison du caractère très fluide de la répartition des compétences entre elle et les Etats membres. Cette précision a été le prix à payer pour la reconnaissance de l'ésotérisme des mécanismes communautaires.

Si ces conditions de fond et de forme mises à la participation d'entités non étatiques sont particulièrement lourdes à l'égard des Organisations par rapport aux autres entités, cette discrimination se retrouve identiquement quant aux effets de la participation qui pour les Organisations connaîtront des modalités d'une identique complexité.

II

LES EFFETS DE LA PARTICIPATION
DISPOSITIONS SPÉCIALES POUR CERTAINES ENTITÉS

Sans doute la Convention semble-t-elle s'ouvrir par une disposition assimilant complètement les entités appelées à participer à la Convention aux Etats parties à celle-ci : « la Convention s'applique *mutatis mutandis* (à ces) entités qui deviennent Parties à la Convention », indique l'article 1, paragraphe 2.2, qui (après avoir énuméré la Namibie, les Etats et territoires autonomes et les organisations) s'achève en disant que « le terme " Etats parties " s'entend de ces entités ». A cette assimilation existe une double réserve : pour des entités appelées à signer (cf. *supra*) que leur participation se fasse « conformément aux conditions qui concernent chacune d'elles » ; par ailleurs la Convention a ailleurs disjoint deux catégories d'entités, les mouvements de libération nationale et certains territoires autonomes non reconnus ou sous domination coloniale,

qui ne sont pas de vrais participants, tout en bénéficiant de certains droits prévus par la Convention.

L'assimilation de l'article 1 paragraphe 2.1 conduit à ce que toutes les entités énumérées ci-dessus sous II soient « *ipso facto* membres de l'Autorité » (art. 156 § 2). La Namibie, les îles Cook, voire la Communauté économique européenne siègent à l'Assemblée et pourraient devenir membres du Conseil de l'Autorité, sous réserve probablement pour la Communauté de modalités particulières à établir, en effet pour celle-ci (pour les organisations internationales) les conditions propres à leur participation sont nombreuses.

Nous examinerons donc successivement les effets de la participation des organisations internationales puis le statut des mouvements de libération dans le système de la Convention et enfin les droits des territoires autonomes non reconnus sous dépendance coloniale.

a) L'assimilation des organisations internationales à des Etats parties à la Convention est incomplète en raison des multiples conditions les concernant, prévues à l'annexe IX.

On a vu plus haut que pour les entités autres que les organisations, à savoir la Namibie et les Etats associés ou territoires autonomes reconnus, cette assimilation était complète et que la Convention ne s'était pas préoccupée de l'application par eux des dispositions selon que des compétences leur étaient ou non attribuées (cf. *supra* notamment II *b*). En revanche, pour les organisations, la règle de l'alternance des compétences est posée à titre principal ; elle est complétée par quelques autres règles encore plus spécifiques.

La règle de l'alternance des compétences est posée par l'article 4.2 de l'annexe IX qui indique qu'une organisation internationale est « Partie à la Convention dans les limites de la compétence définie par les déclarations, communications et notifications » qui ont été analysées ci-dessus, disposition qui est complétée par le paragraphe 3 : « en ce qui concerne les matières pour lesquelles ses Etats membres Parties à la Convention lui ont transféré compétence, une organisation internationale exerce les droits et acquitte les obligations qui autrement seraient ceux de ces Etats en vertu de la Convention. Les Etats membres d'une organisation internationale n'exercent pas la compétence qu'ils lui ont transférée ». En réalité, cette règle se comprend dans la logique de l'existence de compétences partagées entre une organisation et ses Etats membres, elle figure d'ailleurs dans diverses Conventions internationales relatives à des matières pour lesquelles existe un tel partage, signées par la Communauté.

Au titre des règles spécifiques, la première qui nous retiendra sera celle dite de la non duplication (art. 4.4). Selon cette règle, « la participation d'une organisation internationale n'entraîne en aucun cas une représentation supérieure à celle à laquelle ses Etats membres Parties à la Convention pourraient autrement prétendre ; cette disposition s'ap-

plique notamment aux droits en matière de prise de décisions ». Elle signifie que par exemple au sein de l'Assemblée de l'Autorité des fonds marins (où chaque membre a une voix — art. 159.1), la Communauté plus ses Etats membres ne sauraient en avoir plus que dix voix (ou plutôt des voix en nombre plus élevé que le nombre des Etats membres ayant ratifié). Cette disposition ne semble pas anormale bien qu'on rencontre dans les Conventions du Conseil de l'Europe une disposition autorisant le cumul et qu'à l'inverse d'autres Conventions ne prévoient l'octroi au profit de la Communauté pour les matières de sa compétence propre que d'une seule voix (17).

Plus controversée à l'égard du droit communautaire va être la règle refusant aux Etats membres d'une organisation, non Parties à la Convention que la participation de leur organisation leur « confère aucun des droits prévus par » la Convention (art. 4.5). Sans doute une telle règle semble-t-elle la transposition au cas d'espèce de l'article 34 de la Convention de Vienne sur le droit des traités énonçant qu'un traité ne crée ni obligations ni droits pour un Etat sans son consentement. A l'égard de la Communauté elle n'en crée pas moins un problème, dans la mesure où, une des règles de base de celle-ci étant la non-discrimination entre Etats membres (art. 7 du Traité C.E.E.), dès l'instant où la Communauté a conclu une Convention pour ce qui concerne une matière de sa compétence, celle-ci lie tous ses Etats membres et doit s'appliquer à l'identique à l'égard de chacun d'eux (art. 228 du Traité C.E.E.). L'insertion de l'article 4.5 s'inscrivait toutefois dans la logique des Etats parties à la négociation qui désiraient qu'un Etat soit lié par toutes les dispositions de la Convention, sans en pouvoir réserver aucune (art. 309) et faisait l'objet d'axiomes généralement acceptés par la Conférence tels que « *no strait no fish* » (situation rejetée d'un Etat créant une zone de pêche pour ses nationaux, sans pour autant accorder la contrepartie — ce qui avait été un des compromis de base de la Convention — que serait le droit de passage en transit dans les détroits). En un temps la Communauté espéra jouer sur les mots et pouvoir ne pas se faire imposer la rédaction de l'article 4.5. A défaut d'y avoir réussi, elle se trouva obligée à souscrire une règle, celle de la non applicabilité à un Etat membre non signataire des droits nés de la Convention, incompatible avec la règle résultant du Traité C.E.E. lequel prohibe, avons-nous dit, toute discrimination entre Etats membres. Certes, si tous les Etats membres concluaient simultanément, l'inconvénient de cette incompatibilité disparaîtrait. Mais la signature par cinq Etats membres à Montego Bay de la Convention, alors que cinq autres s'abstenaient de le faire, a montré que pour des raisons parfaitement valables (au point de vue politique et économique) une conclusion simultanée pouvait être impossible. Il ne reste dès lors plus qu'à agir par voie d'interprétation et à dire que

(17) Voir Convention sur la conservation de la faune et de la flore marines de l'Antarctique du 20 mai 1980 et Daniel Vignes, étude sur cette Convention à l' *A.F.D.I.*, 1980, notamment p. 760.

si à l'égard de la Convention, l'Etat membre non signataire ne reçoit et ne peut obtenir des autres Parties signataires aucun droit, en revanche dans l'ordre communautaire cet Etat membre est lié par la Convention sur base de l'acte communautaire de conclusion. Quoiqu'il en soit, une telle situation est loin d'être parfaite (18).

Une autre disposition serait, paraît-il imparfaite au regard du droit communautaire. C'est celle de l'article 4.6 de l'annexe IX prévoyant qu'en cas de conflit entre les obligations incombant à une organisation en vertu de la Convention et celle résultant de son système, ce sont les premières qui prévalent. Peut-être a-t-elle de quoi choquer l'orgueil communautaire ? En revanche, outre son caractère habituel dans le système des Nations Unies (Charte, art. 103), on peut se demander si elle présente des inconvénients pratiques : apparemment il n'existe pas de contrariétés matérielles entre le Traité de Rome et la Convention ; par ailleurs, si la Communauté conclut la Convention c'est évidemment avec l'intention de l'appliquer et de se conformer à ses dispositions ; certes on ne peut *in futuro* exclure qu'une règle établie par l'Autorité ne soit en contrariété avec une décision de droit dérivé communautaire ; la Communauté devrait alors sur base de l'article 4.6, se conformer au texte de l'Autorité, malgré cette décision ; mais ceci sur le plan de la dogmatique juridique n'est en rien contraire au système communautaire qui, en prévoyant la possibilité de la participation de la Communauté à des traités internationaux, assume par cela même que le droit international, c'est-à-dire les engagements internationaux souscrits par la Communauté, peuvent comporter des contraintes pour celle-ci

Les autres règles spécifiques prévues par l'annexe IX pourront nous retenir moins longtemps. On a déjà évoqué celles concernant la responsabilité de l'organisation pour manquements à ses obligations ou violations de celles-ci (art. 6) et le fait que si l'organisation n'est pas en règle quant à l'indication de qui d'elle ou de ses Etats membres était responsable, il peut en résulter qu'ils le soient conjointement et solidairement (art. 6.2). On mentionnera la règle relative au règlement des différends où la Convention a dû tenir compte de ce que les organisations internationales n'ayant pas vocation à aller devant la Cour internationale de justice, seules leurs étaient applicables les autres procédures prévues par la Convention (art. 7.1), ce qui pouvait en cas de différends où une organisation faisait cause commune avec un de ses Etats membres, influer sur le choix procédural de celui-ci (art. 7.2). On a également déjà évoqué les problèmes de participation aux procédures d'amendement et les dispositions relatives à la dénonciation (art. 8).

(18) L'insertion de cet article 4.5 a eu pour conséquences le retrait par la Communauté d'une autre disposition qu'elle avait proposée et qui reconnaissait expressément le droit d'une organisation à faire bénéficier ses Etats membres de l'octroi mutuel du traitement national. Combinée avec l'article 4.5, cette dernière disposition eut pu aboutir à l'effet inverse à celui voulu.

Certes, toutes ces dispositions limitant la règle de l'assimilation complète des organisations à des Etats dans le jeu des Conventions à vocation universelle passées dans le cadre des Nations Unies sont discriminatoires contre ces organisations. La Commission des Communautés toutefois, en recommandant au Conseil que la Communauté et les Etats membres signent (tous simultanément) la Convention a toutefois exprimé une opinion globalement favorable à la formule retenue, malgré ses imperfections.

On examinera maintenant le cas des autres postulants à la participation.

b) Le problème des mouvements de libération nationale fait l'objet de la Résolution IV annexée à l'Acte final. Dès 1974, ceux-ci avaient été admis comme observateurs à la Conférence par l'effet d'une modification du Règlement intérieur (19). Une dizaine de mouvements profitèrent de cette invitation ; certains par la suite disparurent du fait de l'accession à l'indépendance de leurs pays. Les principaux mouvements présents furent l'Organisation de Libération de la Palestine et la S.W.A.P.O. Elles intervinrent plus d'une fois au débat. Chaque fois que la Conférence s'occupa de la participation à la future Convention d'entités autres qu'étatiques, le Groupe des 77 réclama le droit pour ces Mouvements de signer la Convention à l'égal des Etats (20). D'une manière générale, les Occidentaux et les Etats-Unis rejetèrent ces demandes (qui leur semblaient superfératoires), un mouvement de libération n'ayant aucune qualité pour appliquer une Convention et pouvant adhérer ou succéder s'il devenait le pouvoir effectif. En réalité, ces entités n'avaient pas compétence mais aspiraient à acquérir celle-ci (21). Par la suite, au terme de consultations présidentielles tenues pendant la 11e session en mars 1982, le texte de la Résolution IV fut incorporé au projet dans le cadre d'un compromis d'ensemble (22) mais avec une portée réduite.

La formule de la Résolution IV invite les Mouvements ayant participé à la Conférence (et non *in futuro* d'autres mouvements) à signer le seul Acte final. Elle semble dès lors un bien piètre résultat. Sans doute, cette signature donne-t-elle à ces Mouvements (voir art. 156 § 3) un siège permanent d'observateur à l'Autorité ainsi qu'un siège d'observateur à la Commission préparatoire (Résolution I § 2), ce qui est pour eux un résultat politiquement non négligeable.

Malgré ce résultat limité, la Résolution fut très critiquée par Israël à la 182e séance plénière, le 30 avril, et motiva ce jour-là son vote négatif

(19) Voir les difficultés nées à cette occasion dans notre article à la *Revue du droit public*, mars-avril 1975, p. 561.

(20) Par exemple A/Conf.62/L.26 déposé par l'Algérie et 19 autres Etats le 8 mai 1978, 7e session, *Rec.*, IX, p. 192.

(21) Voir à cet égard le rapport du Président, doc. FC/25.

(22) Doc. L/94 modifié par L/132 Add. 1.

(voir aussi 184e plénière le 24 septembre 1982). Finalement, quatre Mouvements signèrent l'Acte final : outre l'O.L.P., le South West Africa People's Organisation, le Pan Africanist Congress of Azania et l'African National Congress.

c) La Résolution n° III concerne les territoires dont les peuples n'ont pas accédé à la pleine indépendance ou à un autre régime d'autonomie reconnu par les Nations Unies et les territoires sous domination coloniale. L'insertion d'une disposition visant ces peuples et territoires — et spécialement les îles sous dépendance coloniale — était depuis longtemps réclamée par le Groupe des 77 qui voulait par son insertion, empêcher les puissances colonisatrices de s'emparer des ressources marines de leurs colonies ou territoires dépendants. Les Etats-Unis, le Royaume-Uni et la France considéraient qu'une telle disposition était une inadmissible intervention dans leurs affaires intérieures (23) et cherchèrent longtemps à en obtenir la disjonction. A partir du texte de négociation composite officieux (juillet 1977), cette idée fut, comme tentative de compromis, intitulée « Disposition transitoire » — ce qui ne satisfaisait pas les trois Etats indiqués ci-dessus tout en affaiblissant le caractère permanent et immuable du texte précédent. Sa rédaction actuelle qui indique que les dispositions de la Convention « sont appliquées au profit du peuple du territoire dans le but de promouvoir sa prospérité et son développement » (§ 1 *a*) et recommande, en cas de différends, des consultations portant sur l'exercice des droits du peuple en cause ainsi que l'adoption « d'arrangements provisoires de caractère pratique » (§ 1 *b*), fut considérée, dans le cadre d'un compromis d'ensemble au début d'avril 1982, comme acceptable par tout le monde (L/94) (24) et dès lors incorporé au texte sur lequel la Conférence se prononça le 30 avril. La Résolution fit toutefois postérieurement l'objet d'une contestation de la part de l'Argentine qui estimait le § 1 *b* non satisfaisant mais en même temps contestait l'applicabilité aux Malouines-Falkland d'un tel texte de la part du Royaume-Uni (184e séance) (25).

Quels que soient la diversité et le pragmatisme des solutions figurant aux deux dernières Résolutions et concernant ces deux catégories de non-participants, il ne s'explique que par leur adoption, dans un compromis d'ensemble, simultanément à des dispositions auxquelles tenaient les Etats-Unis (Résolution II sur la P.I.P.) et au régime retenu pour la

(23) La Nouvelle-Zélande déclara le 30 mars 1982 (159e séance) n'avoir aucune difficulté à approuver la disposition ès qualité de l'île Tokelaou.

(24) Les trois Etats sus-mentionnés tout en proclamant leur non-satisfaction déclarèrent accepter le texte. L'intervention d'acceptation la plus intéressante à cet égard nous a semblé être celle du Royaume-Uni à la 159e séance. Voir aussi son intervention à la 184e séance.

(25) Cette opposition peut être considérée comme le motif de la non-signature par l'Argentine, le 10 décembre 1982, de la Convention et de l'Acte final.

participation de la Communauté économique européenne à laquelle tenaient les Etats membres de celle-ci (26).

***

Faut-il au risque de sembler un peu triomphaliste dire que celle-ci — la Communauté — a bien mené sa barque et obtenu une clause réglant d'une manière assez satisfaisante sa participation aux Conventions passées dans le cadre des Nations Unies ? Sans doute avons-nous stigmatisé des inconvénients qui risquent de faire précédent. Quoiqu'il en soit les dispositions de la Convention relatives à la participation d'entités non-étatiques constituent la prise en compte de phénomènes à la fois structurels et conjoncturels dans l'évolution de la Société internationale et ainsi permettent à la Convention et au système qu'elle crée de conférer une application adéquate à ces phénomènes.

---

(26) Le lien des quatre Résolutions avec la Convention lesquelles, selon les dires le 30 avril 1982 du Président Koh, auraient formé un « tout intégral », mérite quelque explication. En effet la relation de chacune des résolutions avec la Convention n'est pas la même. Sans doute les Résolutions I et II ont-elles un lien organique avec la Convention et possèdent en outre une coloration conventionnelle. A l'inverse, les liens des Résolutions III et IV avec le système sont plus politiques que juridiques ; spécialement la Résolution III n'a de lien avec aucune disposition de la Convention ; quant enfin à la Résolution IV ses effets sur le système de la Convention sont, on l'a vu, minimes.