



Assemblée générale

Distr. générale
14 mars 2011
Français
Original : anglais

Commission du droit international

Soixante-troisième session

Genève, 26 avril-3 juin et 4 juillet-12 août 2011

Huitième rapport sur la responsabilité des organisations internationales*

Giorgio Gaja, Rapporteur spécial

Table des matières

	<i>Page</i>
I. Remarques générales.	4
II. Première partie (Introduction)	6
Projet d'article 1	6
Projet d'article 2	8
Recommandation	11
III. Deuxième partie (Le fait internationalement illicite d'une organisation internationale)	12
Projet d'article 4	12
Projet d'article 5	12
Projet d'article 6	13
Projet d'article 7	15
Projet d'article 8	15
Projet d'article 9	16
Projet d'article 13	17
Projet d'article 14	19

* Le Rapporteur spécial sait gré à Paolo Palchetti (professeur associé, Université de Macerata), Stefano Dorigo (Ph. D., Université de Pise) et Iliia-Maria Siatitsa (LL. M., Académie de droit international humanitaire et de droits humains à Genève) de l'aide qu'ils lui ont apportée dans l'établissement du présent rapport.



Projet d'article 15	20
Projet d'article 16	20
Projet d'article 19	22
Projet d'article 20	23
Projet d'article 21	24
Projet d'article 24	25
Recommandation	26
IV. Troisième partie (Contenu de la responsabilité internationale de l'organisation internationale)	26
Projet d'article 29	26
Projet d'article 30	27
Projet d'article 31	27
Projet d'article 32	28
Projet d'article 36	29
Projet d'article 37	29
Projet d'article 39	29
Projet d'article 41	30
Recommandation	30
V. Quatrième partie (Mise en œuvre de la responsabilité internationale d'une organisation internationale)	31
Projet d'article 44	31
Projet d'article 47	32
Projet d'article 48	32
Projet d'article 50	32
Projet d'article 51	33
Projet d'article 52	33
Projet d'article 56	34
Recommandation	34
VI. Cinquième partie (Responsabilité d'un État à raison du fait d'une organisation internationale)	35
Projet d'article 57	35
Projet d'article 58	35
Projet d'article 59	35
Projet d'article 60	36

Projet d'article 61	37
Recommandation	38
VII. Sixième partie (Dispositions générales)	38
Projet d'article 63	38
Projet d'article 65	40
Projet d'article 66	40
Recommandation	41

I. Remarques générales

1. Le présent rapport vise à donner une vue d'ensemble des commentaires faits par les États et les organisations internationales à propos des projets d'articles sur la responsabilité des organisations internationales qui ont été adoptés en première lecture par la Commission du droit international à sa soixante et unième session¹. Au paragraphe 5 de sa résolution 64/114 du 16 décembre 2009, l'Assemblée générale a appelé l'attention des gouvernements sur le fait qu'il importait qu'ils communiquent à la Commission du droit international, avant le 1^{er} janvier 2011, leurs commentaires et leurs observations sur les projets d'articles et les commentaires concernant « la responsabilité des organisations internationales » adoptés par la Commission en première lecture à sa soixante et unième session. Au paragraphe 5 de la résolution 65/26 du 6 décembre 2010, l'Assemblée a appelé une nouvelle fois l'attention des gouvernements sur l'importance pour la Commission de recevoir, avant le 1^{er} janvier 2011, leurs commentaires et leurs observations. Le Rapporteur spécial remercie particulièrement les États et les organisations internationales qui ont communiqué leurs commentaires écrits dans le délai fixé, ou peu après. Cette ponctualité lui a permis d'établir le présent rapport pour le 4 mars 2011, comme cela lui était demandé afin que celui-ci soit disponible dans les six langues officielles à l'ouverture de la soixante-troisième session de la Commission. Le rapport entend rendre compte largement de l'ensemble des déclarations et des commentaires écrits qui ont été faits avant le 1^{er} février 2011 sur les articles adoptés en première lecture et les commentaires s'y rapportant. Un effort a été fait pour prendre aussi en considération les commentaires écrits qui ont été reçus durant le mois de février.

2. Le présent rapport tient compte également de quelques exemples de pratique apparus depuis l'achèvement de l'examen en première lecture des projets d'articles. En outre, certains points de vue qui se sont exprimés dans la littérature de plus en plus riche sur le sujet ont été pris en considération.

3. La structure générale des projets d'articles tels qu'adoptés en première lecture n'a pas suscité de critiques. Il n'y a eu qu'une seule proposition concernant l'ordre de présentation des projets d'articles, émanant de l'Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe (OSCE) rejointe par l'Organisation mondiale de la Santé (OMS) et un groupe d'autres organisations. Cette proposition, qui visait à mettre davantage l'accent sur le « principe de spécialité » dans son application aux organisations internationales, suggérait que la Commission envisage la possibilité d'insérer le projet d'article 63 (*Lex specialis*) dans la première partie (Introduction) du projet d'articles, pour en faire un nouveau projet d'article 3². Cette proposition

¹ Le texte des projets d'articles adoptés en première lecture et des commentaires y relatifs est reproduit dans le document A/64/10, par. 50 et 51.

² A/CN.4/637, sect. II.B.26. Les commentaires présentés par l'OMS l'étaient également au nom de l'Organisation du Traité d'interdiction complète des essais nucléaires, de l'Organisation de l'aviation civile internationale, du Fonds international de développement agricole, de l'Organisation internationale du Travail, de l'Organisation maritime internationale, de l'Organisation internationale pour les migrations, de l'Union internationale des télécommunications, de l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture, de l'Organisation mondiale du tourisme, de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle, de l'Organisation météorologique mondiale et de l'Organisation mondiale du commerce.

ne concerne pas le fond des projets d'articles puisque le déplacement de la disposition relative à la spécialité n'en modifierait pas les effets juridiques. L'inclusion de cet article dans les « Dispositions générales » à la fin du projet d'articles est fondée sur l'idée qu'il convient d'abord d'énoncer les règles applicables aux organisations internationales en général, avant de viser l'existence éventuelle de règles différentes pour certaines organisations, en particulier dans leurs relations avec leurs membres. Ces règles peuvent avoir une importance pratique considérable, mais elles n'ont pas leur place dans le projet d'articles qui ne peut viser qu'à énoncer les règles supplétives. De plus, la place de l'article relatif à la *lex specialis* correspond à celle qu'il occupe dans les articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite³; le fait que le principe de spécialité a peut-être une plus grande importance à l'égard des organisations internationales ne paraît pas justifier un changement.

4. Certains thèmes récurrents de caractère général se sont dégagés de plusieurs déclarations et commentaires écrits. L'un d'eux concerne la grande diversité des organisations internationales. Ainsi, le Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies a souligné la nécessité de tenir compte de la « spécificité de chaque organisation internationale » et cité le passage ci-après de l'avis consultatif de la Cour internationale de Justice sur la *Licéité de l'utilisation des armes nucléaires par un État dans un conflit armé* :

« [...] les organisations internationales sont des sujets de droit international qui ne jouissent pas, à l'instar des États, de compétences générales. Les organisations internationales sont régies par le "principe de spécialité", c'est-à-dire dotées par les États qui les créent de compétences d'attribution dont les limites sont fonction des intérêts communs que ceux-ci leur donnent pour mission de promouvoir »⁴.

La diversité des organisations internationales est un fait indéniable qui contribue aussi à expliquer pourquoi certains projets d'articles n'offrent pas de réponse précise à d'éventuelles questions. Il est également vrai que certains projets d'articles ne présentent que peu d'intérêt pour certaines organisations. Ainsi, il est hautement improbable qu'une organisation technique soit à même d'invoquer certaines circonstances excluant l'illicéité. Les projets d'articles en cause ne s'appliqueraient à une organisation que si les conditions requises étaient remplies.

5. Un autre thème récurrent est l'idée que les projets d'articles suivent de trop près les articles sur la responsabilité de l'État. Les projets d'articles sont certainement proches des articles sur la responsabilité de l'État, s'agissant de différents points sur lesquels il n'est pas justifié de faire une distinction entre États et organisations internationales. La conclusion à cet égard est fondée sur une analyse précise, jamais sur un postulat a priori. Il faut noter qu'il n'y a eu aucun commentaire particulier sur la plupart des projets d'articles calqués sur les articles sur la responsabilité de l'État. En revanche, plusieurs projets d'articles comportent des modifications importantes qui tiennent compte de la situation particulière des

³ Le texte de ces articles est reproduit dans l'*Annuaire de la Commission du droit international*, 2001, vol. II, deuxième partie [publication des Nations Unies, numéro de vente : F.04.V.17 (Part 2)], par. 76. L'article 55 (*Lex specialis*) ouvre la quatrième partie (Dispositions générales).

⁴ A/CN.4/637/Add.1, sect. II.A, par. 1. Le passage cité est extrait de *C.I.J. Recueil 1996*, p. 78, par. 25. Il est également reproduit aux paragraphes 8 et 11 du commentaire du projet d'article 2, A/64/10, par. 51.

organisations internationales. De plus, différents projets d'articles envisagent des questions qui n'avaient pas été traitées dans les articles sur la responsabilité de l'État.

6. Un troisième thème est l'idée que certains projets d'articles s'appuient sur une pratique restreinte. Ce n'est pas faute d'efforts de la Commission pour rechercher la pratique pertinente et en tenir compte. Malheureusement, les États et les organisations internationales n'ont communiqué que quelques cas seulement de pratique n'ayant pas donné lieu à publication, en vue de faciliter l'étude de la Commission. À ce propos, il est significatif que l'afflux récent d'ouvrages de doctrine n'ait pas mis en lumière des éléments de pratique pertinente que la Commission n'aurait pas envisagés. Assurément, la pratique relative à la responsabilité des organisations internationales apparaît limitée, notamment à cause de la réticence de la plupart des organisations à soumettre leurs différends avec des États ou d'autres organisations à un règlement par tierce partie. S'il est vrai que certains projets d'articles reposent sur une pratique peu abondante, ce n'est pas une raison déterminante pour en supprimer le texte. Leur suppression non seulement créerait un vide dans le projet d'articles, mais elle affecterait la substance des règles proposées. Si, par exemple, le projet ne prévoyait aucun article sur l'état de nécessité dans le chapitre relatif aux circonstances excluant l'illicéité, il en résulterait qu'une organisation internationale ne pourrait jamais invoquer l'état de nécessité à cet effet.

7. Les six sections suivantes correspondent aux six parties du projet d'articles adopté en première lecture. Chaque section présente un aperçu des commentaires formulés sur la partie correspondante, ainsi que les observations et propositions adressées à la Commission. Cela concerne tant les projets d'articles que leurs commentaires et sollicite les vues des membres de la Commission. Pour faciliter le débat, chaque section se conclut par un bref résumé des propositions relatives au texte des projets d'articles de la partie correspondante. Les nombreuses propositions de modification du texte des commentaires ne sont pas résumées.

II. Première partie (Introduction)

Projet d'article 1

8. En définissant le champ d'application du projet d'articles, le paragraphe 1 du projet d'article 1 énonce que le projet d'articles « s'applique à la responsabilité internationale d'une organisation internationale pour un fait qui est illicite en vertu du droit international ». Le paragraphe 2 ajoute que « [l]e présent projet d'articles s'applique aussi à la responsabilité internationale de l'État pour le fait internationalement illicite d'une organisation internationale ». Ce projet d'article reflète la teneur de l'article 57 sur la responsabilité de l'État, aux termes duquel les articles sur la responsabilité de l'État « sont sans préjudice de toute question relative à la responsabilité d'après le droit international d'une organisation internationale ou d'un État pour le comportement d'une organisation internationale ».

9. Conformément au paragraphe 2 du projet d'article 1, la cinquième partie du projet actuel ne traite que de la responsabilité d'un État à raison du fait d'une organisation internationale. Certaines questions relatives à la responsabilité des États envers les organisations internationales ne sont pas envisagées, du moins expressément, ni dans le projet d'articles actuel ni dans les articles sur la

responsabilité de l'État. La principale question en cause concerne l'invocation de la responsabilité d'un État par une organisation internationale lorsque la responsabilité de l'État n'est pas liée au fait d'une organisation internationale : par exemple, lorsqu'un État enfreint une obligation découlant d'un traité bilatéral conclu avec une organisation internationale. Selon un point de vue, puisque les articles sur la responsabilité de l'État ne traitent que de l'invocation de la responsabilité par un État, le projet d'articles actuel devrait combler cette lacune. Selon un autre avis, cette question relève de la responsabilité de l'État et pourrait être traitée par analogie; si l'on estimait nécessaire de la traiter expressément, il conviendrait de modifier les articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite. Dans ce cas, il faudrait par exemple modifier le paragraphe liminaire de l'article 42 sur la responsabilité de l'État, pour remplacer le membre de phrase « Un État est en droit en tant qu'État lésé d'invoquer la responsabilité d'un autre État » par « Un État ou une organisation internationale est en droit, en tant qu'État ou organisation internationale lésés, d'invoquer la responsabilité d'un autre État ». Lorsque cette question a été examinée au sein de la Commission, c'est le second point de vue qui a prévalu, et qui a été exprimé au paragraphe 10 du commentaire de l'article 1 (A/64/10, par. 51). Il a néanmoins été jugé utile de connaître l'avis des États et des organisations internationales sur ce point. En conséquence, dans le rapport de la Commission sur les travaux de sa soixante et unième session, il a été souligné que « [s]'agissant de la responsabilité internationale entre États et organisations internationales, certaines questions n'ont été expressément traitées ni dans les articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite ni dans le projet d'articles sur la responsabilité des organisations internationales »; après avoir donné certains exemples de ces questions, la Commission a invité les gouvernements et les organisations internationales à lui communiquer leurs commentaires et observations concernant le contexte dans lequel ces questions devraient être traitées (A/64/10, par. 27 et 28).

10. Les États ont été partagés dans leurs réponses. À la Sixième Commission, certains États ont exprimé l'avis que les questions relatives à la responsabilité des États envers les organisations internationales devaient être traitées dans le présent texte⁵, tandis que selon d'autres États, ces questions ne relevaient pas du texte à l'examen⁶. Le même partage d'opinions est ressorti des commentaires écrits ultérieurement communiqués par les États⁷.

11. La première opinion a été également défendue par l'OMS et par un groupe d'autres organisations dans une communication conjointe (A/CN.4/637, sect. II.B.1). Ces organisations auraient relevé une incohérence dans la manière dont la Commission aurait traité certaines questions de responsabilité des États relativement à celle des organisations internationales. Selon elles, « plusieurs projets d'articles sont consacrés, expressément ou implicitement, à ces questions ». Or, parmi les articles ainsi visés, les articles 57 à 61 relèvent du champ d'application tel

⁵ Déclarations de la Suisse (A/C.6/64/SR.16, par. 2), du Mexique (par. 32), de l'Espagne (par. 82) et de la Malaisie (A/C.6/64/SR. 21, par. 32), par exemple.

⁶ Tel était l'avis du Bélarus (A/C.6/64/SR.15, par. 35), de l'Italie (A/C.6/64/SR.16, par. 17), des Pays-Bas (par. 55), de la Grèce (par. 60 et 61) et du Ghana (A/C.6/64/SR.17, par. 9). Voir aussi la déclaration de la France (A/C.6/64/SR.15, par. 68).

⁷ L'Autriche (A/CN.4/636, sect. II.B.20) a exprimé la crainte que le régime de responsabilité reste lacunaire. Le premier point de vue a été défendu par le Portugal (sect. II.A., par. 2), tandis que l'opinion inverse a été exprimée par l'Allemagne (sect. II.B.1).

qu'il est défini au paragraphe 2 du projet d'article 1, tandis que le paragraphe 2 du projet d'article 32 et les projets d'article 39 et 49 correspondent tous à des clauses « sans préjudice » et ne traitent donc d'aucune question supplémentaire.

12. La Commission pourrait entreprendre une étude de certaines questions que les articles sur la responsabilité de l'État et le projet d'articles actuel n'ont pas expressément traitées. Elle pourrait ensuite discuter de l'endroit où il serait préférable de placer toute éventuelle disposition additionnelle. Dans le cadre de l'examen actuel, vu que ces dispositions additionnelles ne modifieraient pas le contenu des articles inclus dans le présent projet, la décision d'entreprendre une nouvelle étude n'obligerait pas la Commission à reporter l'examen des projets d'article adoptés en première lecture.

13. Le Comité de rédaction souhaitera peut-être examiner la proposition du Ghana tendant à ce que le paragraphe 2 du projet d'article 1 soit reformulé comme suit : « Le présent projet d'articles s'applique aussi à la responsabilité internationale de l'État pour le fait d'une organisation internationale qui est illicite en vertu du droit international » (A/C.6/64/SR.17, par. 9). Ce texte reprendrait la formulation du paragraphe 1. L'expression « fait internationalement illicite » qui figure dans le projet d'article 1 tel qu'adopté en première lecture a été employée dans les articles 1, 2 et 3 sur la responsabilité de l'État.

Projet d'article 2

14. S'agissant du projet d'article 2 (Définitions), peu de commentaires seulement ont porté sur la définition d'une « organisation internationale » à l'alinéa a). Deux États ont proposé de limiter la définition des organisations internationales aux « organisations intergouvernementales »⁸, selon la définition figurant traditionnellement dans les conventions internationales. Le paragraphe 3 du commentaire du projet d'article 2 expose les raisons pour lesquelles le présent projet d'articles a retenu une définition plus élaborée, tenant compte en particulier du fait qu'il y a « de plus en plus d'organisations internationales qui ne comptent pas que des États parmi leurs membres »⁹.

15. Un État a jugé problématique le critère selon lequel l'organisation doit être « dotée d'une personnalité juridique internationale propre », parce que « être doté d'une personnalité juridique internationale semble être une conséquence juridique du statut d'organisation internationale »¹⁰. L'inclusion dans la définition du critère d'une personnalité juridique propre s'explique par le fait que c'est là une condition préalable essentielle de la responsabilité internationale de l'organisation internationale concernée. Il semble en outre préférable de laisser ouverte la question de savoir si toutes les organisations internationales possèdent la personnalité juridique.

⁸ Chine (A/C.6/64/SR.15, par. 43) et Cuba (A/CN.4/636, sect. II.B.2).

⁹ A/64/10, par. 51. L'OIT est « favorable à l'idée de ne pas employer l'expression "organisation intergouvernementale" » mais, en revanche, considère que l'adjonction d'« entités autres que des États » dans le projet d'article « ne semble pas apporter d'élément significatif à ce qui est déjà dit dans la première partie de la définition, qui semble assez large pour envisager l'hypothèse de l'organisation composée d'entités autres que des États » (A/CN.4/637, sect. II.B.2, par. 1).

¹⁰ Autriche (A/CN.4/636, sect. II.B.2, par. 2).

16. Au paragraphe 4 du commentaire du projet d'article 2 (A/64/10, par. 51), il serait préférable de préciser que le statut actuel de l'OSCE prête à controverse. L'OSCE elle-même a fait observer dans un commentaire écrit que « tous les États participant à l'OSCE ne s'accordent pas pour admettre que l'organisation remplit l'une ou l'autre des deux conditions prévues, à savoir qu'elle possède une personnalité juridique propre ou que ses actes constitutifs (à commencer par l'Acte final d'Helsinki et la Charte de Paris pour une nouvelle Europe) sont régis par le droit international »¹¹.

17. La mention des « États », au pluriel, à l'alinéa a), n'implique pas qu'une organisation internationale au sens de la définition ne puisse être établie que par une pluralité d'États. Le commentaire pourrait préciser, comme l'a suggéré le Secrétariat de l'ONU, qu'« un État (seul) et une organisation internationale peuvent créer une organisation internationale par voie d'accord » et citer, à titre d'exemples, le Tribunal spécial pour la Sierra Leone et le Tribunal spécial pour le Liban (A/CN.4/637/Add.1, sect. II.B.1, par. 1).

18. S'agissant de la définition des « règles de l'organisation » à l'alinéa b) du projet d'article 2, et plus particulièrement de la partie de la définition qui vise d'« autres actes de l'organisation », un État a accueilli avec satisfaction le maintien de ces mots « compte tenu de la grande diversité des actions qui constituent ces règles »¹². Un autre État a estimé que le commentaire « devrait préciser davantage la substance, la forme et la nature de ces "autres actes" » et a jugé contestable « l'affirmation sans ambages que les règles de l'organisation pourraient inclure les accords conclus par l'organisation avec des tiers et les décisions judiciaires ou arbitrales obligatoires pour l'organisation »¹³. On pourrait dire, cependant, que la phrase figurant dans le commentaire est déjà nuancée par l'emploi du verbe « peuvent ». Il est difficile d'envisager une définition précise qui conviendrait à un grand nombre d'organisations internationales. Cela vaut aussi pour l'idée d'inclure une « hiérarchie entre ces règles », comme l'ont proposé l'OMS et un groupe d'autres organisations dans leur communication conjointe (A/CN.4/637, note 12). Le Secrétariat de l'ONU s'est interrogé sur « la définition extensive des "règles de l'organisation" qui englobe des instruments allant bien au-delà des actes constitutifs de l'organisation » (A/CN.4/637/Add.1, sect. II.B.1, par. 3). En revanche, l'Organisation du Traité de l'Atlantique Nord (OTAN) a noté dans ses commentaires que l'OTAN elle-même est un exemple d'organisation où « la règle interne fondamentale régissant le fonctionnement de l'organisation – celle de la prise de décisions par consensus – ne se retrouve ni dans les traités portant création de l'OTAN ni dans toute autre règle formelle mais qu'elle est, au contraire, le fruit de la pratique de l'organisation » (A/CN.4/637, sect. II.B.26). L'Union européenne offre un exemple d'organisation dont les règles intègrent tant des accords conclus par l'organisation que des décisions judiciaires.

19. Selon le Secrétariat de l'ONU, la définition des « règles de l'organisation » devrait bien montrer que la violation des règles de l'organisation engage la responsabilité de celle-ci, non du fait de la violation de la « règle » proprement dite, mais en raison de la violation de l'obligation découlant du droit international qu'elle

¹¹ A/CN.4/637, sect. II.B.2. Les deux mêmes interrogations ont été soulevées par la Fédération de Russie (A/C.6/64/SR.16, par. 7) et l'Autriche (A/CN.4/636, sect. II.B.2, par. 2).

¹² Hongrie, A/C.6/64/SR.16, par. 37.

¹³ Fédération de Russie, A/C.6/64/SR.16, par. 6.

contient (A/CN.4/637/Add.1, sect. II.B.1, par. 6). Cette distinction est faite plus loin dans le projet d'articles, à l'article 9 qui paraît être l'endroit approprié puisqu'il traite de l'« existence de la violation d'une obligation internationale ». La définition large des règles de l'organisation est justifiée par le fait que dans le projet d'articles, elles ne servent pas seulement à déterminer s'il existe une violation d'une obligation de droit international. Les règles de l'organisation sont par exemple pertinentes pour déterminer qui a compétence pour exprimer le consentement de l'organisation ou pour formuler une demande pour l'organisation.

20. L'alinéa c) du projet d'article 2 contient une définition du terme « agent », mais le projet d'articles ne comporte aucune définition du terme « organe ». L'Organisation de développement et de coopération économiques (OCDE), la Banque mondiale, le Secrétariat de l'ONU et la Belgique ont proposé dans leurs commentaires d'en ajouter une¹⁴. Cela présenterait l'avantage de clarifier la relation entre organes et agents dans le projet d'articles. La définition d'un « organe » pourrait faire l'objet d'un nouvel alinéa c). Les articles sur la responsabilité de l'État ne comportent aucun article sur les définitions, mais ils incluent, au paragraphe 2 de l'article 4, le texte suivant quant à la signification d'un organe de l'État : « Un organe comprend toute personne ou entité qui a ce statut d'après le droit interne de l'État ». Une définition du même type pourrait figurer dans le présent projet d'articles. Le Secrétariat de l'ONU a proposé « toute entité qui a ce statut d'après les règles de l'organisation » (A/CN.4/637/Add.1, sect. II.B.2, par. 12). Suivant la même approche, l'alinéa pourrait être ainsi libellé :

c) Le terme « organe d'une organisation internationale » s'entend de toute personne ou entité qui a ce statut d'après les règles de l'organisation.

Cette proposition tient compte d'une suggestion de la Banque mondiale tendant à remplacer le verbe « comprend », employé à l'article 4 sur la responsabilité de l'État, par le verbe « s'entend » (A/CN.4/637, sect. II.B.2). Bien qu'il existe différentes approches de la définition d'un organe dans les actes constitutifs et autres règles des organisations internationales, il semble préférable de ne pas surimposer un concept d'organe qui ne se retrouve pas dans les règles de l'organisation concernée. Cela se justifie aussi par l'importance limitée que revêt la distinction entre organes et agents dans le projet d'articles.

21. Si la proposition d'inclure une définition du terme « organe » dans le projet d'article 2 est retenue, la définition du terme « agent » devra être reformulée dans un alinéa d). Selon le projet d'article 2, le « terme "agent" comprend les fonctionnaires et autres personnes ou entités par l'intermédiaire desquelles l'organisation agit ». Deux États et l'Organisation internationale du Travail (OIT) souhaiteraient compléter cette définition en précisant que la personne ou l'entité concernée « a été chargée par un organe de l'organisation d'exercer, ou d'aider à exercer, l'une des fonctions de celle-ci »¹⁵. Ce libellé se rapprocherait de celui de l'avis consultatif de la Cour internationale de Justice sur la question de la

¹⁴ Respectivement A/CN.4/637, sect. II.B.26 et II.B.2, A/CN.4/637/Add.1, sect. II.B.2, par.11, et A/CN.4/636, sect. II.B.2, par. 2.

¹⁵ Portugal (A/C.6/64/SR.16, par. 44 et A/CN.4/636, sect. II.B.2), Autriche (A/CN.4/636, sect. II.B.2, par. 3) et OIT (A/CN.4/637, sect. II.B.2, par. 2). Une proposition différente de reformulation possible de l'actuel alinéa c) a été faite par la Belgique (A/CN.4/636, sect. II.B.2, par. 3).

*Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*¹⁶. Bien que les membres de la Commission, dans leur majorité, aient exprimé leur préférence pour une formule plus concise lorsqu'ils ont examiné une proposition similaire présentée dans mon septième rapport (A/CN.4/610, par. 23), la question pourrait être réexaminée. Une solution intermédiaire pourrait consister à omettre les mots « un organe de » dans le membre de phrase qu'il est proposé d'ajouter. L'omission serait justifiée par la grande diversité d'approches pour l'emploi du terme « organe » dans les règles des organisations.

22. La proposition faite à la fin du paragraphe précédent pourrait répondre en partie à la préoccupation du Secrétariat de l'ONU selon laquelle « la définition du terme « agent » dans le projet d'articles devrait, à tout le moins, distinguer entre ceux qui exercent les fonctions de l'organisation internationale et ceux qui ne le font pas » (A/CN.4/637/Add.1, sect. II.B.1, par. 13). Le Secrétariat a également souligné l'importance d'autres facteurs comme le statut de la personne ou de l'entité, la relation qui l'unit à l'organisation et le degré de contrôle exercé par cette dernière (par. 12). Ces éléments pourraient être considérés comme contenus implicitement dans l'exigence que les agents d'une organisation internationale soient des « personnes ou entités par l'intermédiaire desquelles l'organisation agit ». Ce point pourrait être utilement développé dans le commentaire.

23. Selon la Banque mondiale et l'OIT, l'emploi du verbe « comprend » au lieu du verbe « s'entend » dans la définition du terme « agent » est peut-être inapproprié dans la mesure où cette définition vise aussi d'« autres personnes ou entités » (A/CN.4/637, sect. II.B.2). L'emploi du verbe « comprend » serait justifié si la définition de l'agent faisait référence aux règles de l'organisation. Dans ce cas, le verbe « comprend » laisserait supposer que, comme il est noté aux paragraphes 8 et 10 du commentaire du projet d'article 5 (A/64/10, par. 51), une personne ou une entité pourrait, dans des cas exceptionnels, être considérée comme un agent même si ce n'était pas en application des règles de l'organisation. Vu que la définition d'un « agent », à la différence de celle d'un « organe » proposée au paragraphe 20 ci-dessus, ne fait pas référence aux règles de l'organisation, le remplacement proposé du verbe « comprend » par le verbe « s'entend » paraît plus approprié.

24. Si l'on retient l'idée d'inclure une définition du terme « organe », il serait préférable d'éviter un chevauchement inutile entre les catégories des organes et des agents. On pourrait ainsi préciser clairement que seules les personnes et entités autres que les organes d'une organisation internationale peuvent être considérées comme des agents de cette organisation. La définition pourrait alors être reformulée comme suit :

d) Le terme « agent » s'entend d'un fonctionnaire ou d'une autre personne ou entité, autre qu'un organe, par l'intermédiaire de laquelle l'organisation agit et qui a été chargée par l'organisation d'exercer, ou d'aider à exercer, l'une des fonctions de celle-ci.

Recommandation

25. En conclusion de la présente section, il est proposé d'apporter les modifications suivantes à la première partie : un nouvel alinéa c), concernant la définition du terme « organe », devrait être introduit dans le projet d'article 2,

¹⁶ *C.I.J. Recueil 1949*, p. 177.

comme il est suggéré au paragraphe 20 ci-dessus, et l'actuel alinéa c), reformulé suivant la proposition faite au paragraphe 24, deviendrait l'alinéa d).

III. Deuxième partie (Le fait internationalement illicite d'une organisation internationale)

Projet d'article 4

26. Selon un État, la notion de préjudice devrait être introduite en tant qu'élément de la définition du fait internationalement illicite figurant dans le projet d'article 4¹⁷. Cette question avait été examinée par rapport à la responsabilité de l'État et il avait été alors considéré que la condition de l'existence d'un « dommage » « dépend du contenu de l'obligation primaire, et [qu']il n'y a pas de règle générale à cet égard »¹⁸. La nécessité d'assurer une cohérence entre les instruments élaborés par la Commission au sujet de la responsabilité internationale laisse penser que la même approche devrait être adoptée pour ce qui est de la responsabilité des organisations internationales.

27. Un autre État a demandé des précisions sur le passage du commentaire où il est dit que « la responsabilité d'une organisation internationale peut dans certains cas être engagée aussi lorsque le comportement considéré ne peut pas lui être attribué »¹⁹. Cela peut se produire non seulement, comme le laisse entendre le même État, dans les cas où « une organisation internationale a expressément (par une disposition conventionnelle, par exemple) assumé une telle responsabilité »²⁰, mais aussi lorsqu'une organisation internationale est responsable, selon les dispositions du chapitre IV de la deuxième partie, à raison du fait d'un État ou d'une autre organisation internationale.

28. Un État a souligné l'ambiguïté qui subsiste du fait que le projet d'article 4 se réfère au droit international pour déterminer si un comportement est attribuable à une organisation internationale, parce que le droit international « n'est pas clair sur ce point »²¹. La référence au droit international dans le projet d'article 4 doit être appréciée dans son contexte. On s'est efforcé, dans les projets d'articles 5 à 8, d'élucider les règles du droit international relatives à l'attribution.

Projet d'article 5

29. Aux termes du paragraphe 2 du projet d'article 5, les « règles de l'organisation s'appliquent pour déterminer les fonctions de ses organes et agents ». En général, un agent aura « agi sur instruction et sous le contrôle de l'organisation en question », comme la Banque mondiale souhaiterait qu'il soit précisé dans le texte (A/CN.4/637,

¹⁷ Cuba, A/CN.4/636, sect. II.B.4.

¹⁸ Voir *Annuaire de la Commission du droit international*, 2001, vol. II, deuxième partie, par. 77, commentaire du projet d'article 2, par. 9.

¹⁹ Allemagne (A/CN.4/636, sect. II.B.3) faisant référence au paragraphe 1 du commentaire du chapitre I de la deuxième partie (A/64/10, par. 51).

²⁰ Ibid.

²¹ Mexique (A/C.6/64/SR.16, par. 30), selon lequel le « critère principal d'attribution de la responsabilité aux organisations internationales, particulièrement dans les cas où l'instrument constitutif de celles-ci ne contient aucune disposition expresse en la matière, continue d'être le contrôle effectif des actes en question ».

sect. II.B.4, par. 1). Néanmoins, lorsqu'une organisation internationale confère des fonctions à un agent sans lui donner d'instructions ni exercer un contrôle, elle agit encore par l'intermédiaire de l'agent et ne devrait pas échapper à la règle qui lui attribue le comportement de l'agent. La même conclusion s'applique également au cas, visé par un État, des « entités semi-autonomes auxquelles les organisations qui les ont créées confèrent des pouvoirs importants mais dont elles ne peuvent pas contrôler le comportement, du moins de manière « effective »²².

30. Un autre État souhaiterait que les « comportements privés » soient inclus dans le projet d'article 6. Cette proposition concerne l'attribution du comportement de personnes privées « agissant sous le contrôle effectif d'une organisation et exerçant des fonctions de l'organisation »²³. Ces personnes seraient apparemment comprises dans la définition des agents. Dès lors, leur comportement serait attribué à l'organisation internationale en vertu du projet d'article 5, comme il est expliqué au paragraphe 10 du commentaire de ce projet d'article (A/64/10, par. 51). Le projet d'article 6 serait un endroit moins approprié pour une règle sur l'attribution du comportement de personnes privées, puisqu'il concerne le comportement des organes ou agents mis à la disposition d'une organisation internationale par un État ou une autre organisation internationale.

31. Pour leur part, les pays nordiques souhaiteraient qu'il soit précisé dans le commentaire que « des experts, des conseillers et d'autres personnels » qui peuvent être détachés auprès d'une organisation internationale « relèvent bien de la règle générale énoncée à l'article 5 » et non de l'article 6²⁴. Le paragraphe 1 du commentaire de ce dernier projet d'article précise que, lorsqu'un organe est « entièrement détaché » auprès d'une organisation, « le comportement de l'organe serait à l'évidence attribuable à l'organisation d'accueil seulement »²⁵. Le commentaire du projet d'article 5 pourrait comporter la même précision.

Projet d'article 6

32. Différents points de vue ont été exprimés sur le projet d'article 6, en particulier sur le fait que le « contrôle effectif » sur le comportement d'un organe d'un État ou d'une organisation internationale mis à la disposition d'une autre organisation internationale constitue le critère d'attribution du comportement à cette dernière organisation. L'Autriche souhaiterait « y ajouter le critère de l'exercice de fonctions de l'organisation » (A/CN.4/636, sect. II.B.7, par. 1). Ce critère additionnel peut être considéré comme implicite, mais il pourrait être expressément énoncé dans le commentaire.

33. De l'avis de la Grèce, conformément à l'arrêt rendu par la Cour européenne des droits de l'homme dans les affaires *Behrami* et *Saramati*²⁶, « la conduite doit

²² Hongrie (A/C.6/64/SR.16, par. 37), favorable à une solution différente.

²³ Autriche (A/CN.4/636, sect. II.B.7, par. 2).

²⁴ Danemark parlant au nom des pays nordiques (Danemark, Finlande, Islande, Norvège et Suède), A/C.6/64/SR.15, par. 26.

²⁵ A/64/10, par. 51. Ce paragraphe répond apparemment à une critique exprimée par l'OIT au sujet du projet d'article 6, concernant la nécessité de tenir compte des « façons de mettre des fonctionnaires nationaux à la disposition d'organisations internationales » (A/CN.4/637, sect. II.B.5).

²⁶ Cette décision est examinée au paragraphe 9 du commentaire du projet d'article 6 (A/64/10, par. 51). D'autres auteurs que ceux énumérés dans le commentaire (A/64/10, note 102) ont critiqué l'application par la Cour européenne du critère du contrôle effectif. Voir notamment

être attribuée à l'organisation internationale qui exerce en définitive le contrôle et non pas à l'État qui contrôle les activités » (A/C.6/64/SR.16, par. 58). En revanche, selon le Royaume-Uni, « [e]n l'absence de critique judiciaire du texte sur le "contrôle effectif" » dans la décision de la Cour européenne, « il n'est pas nécessaire de modifier le projet d'article 6 » (A/C.6/64/SR.16, par. 23). Les pays nordiques « [ont souscrit] à l'opinion exprimée dans le commentaire de l'article 6 selon laquelle la responsabilité internationale d'une organisation internationale doit être limitée à la mesure dans laquelle elle exerce un contrôle opérationnel effectif, et pas seulement en fonction du critère de l'autorité ou du contrôle ultimes »²⁷. L'Allemagne s'est félicitée de l'avis exprimé dans le commentaire selon lequel « le comportement des forces militaires d'États ou d'organisations internationales n'est pas attribuable à l'Organisation des Nations Unies lorsque le Conseil de sécurité autorise des États ou des organisations internationales à prendre les mesures nécessaires en dehors d'une chaîne de commandement reliant ces forces aux Nations Unies »²⁸. La même conclusion a été exprimée dans des commentaires détaillés du Secrétariat passant en revue la pratique de l'Organisation des Nations Unies (A/CN.4/637/Add.1, sect. II.B.2, par. 2 à 10).

34. Pour régler la question de savoir où se trouve le contrôle effectif, il convient de tenir compte « de toutes les circonstances concrètes et du contexte particulier dans lequel les organisations internationales et leurs membres agissent », comme cela a été souligné par le Royaume-Uni dans une déclaration²⁹. Ainsi, s'agissant d'une force de maintien de la paix des Nations Unies, si en principe le comportement de la force devrait être attribué à l'ONU, le contrôle effectif d'un comportement particulier peut relever de l'État fournisseur de contingent plutôt qu'à l'Organisation. Un exemple de pratique illustrant la même approche a été récemment fourni par un jugement du 8 décembre 2010 du Tribunal de première instance de Bruxelles, qui a considéré que la décision du colonel, qui commandait un contingent belge de la Mission d'assistance des Nations Unies au Rwanda (MINUAR), d'abandonner de facto un camp de réfugiés à Kigali en avril 1994 avait été prise « sous l'égide de la Belgique et non de la MINUAR »³⁰.

35. Le Secrétariat a rappelé que pour diverses raisons, notamment politiques, la pratique de l'ONU avait été de maintenir le principe de la responsabilité de

C.A. Bell, « Reassessing multiple attribution: the International Law Commission and the *Behrami* and *Saramati* decision », *New York University Journal of International Law and Politics*, vol. 42 (2010), p. 501; C. Laly-Chevalier, « Les opérations militaires et civiles des Nations Unies et la Convention européenne des droits de l'homme », *Revue belge de droit international*, vol. 40 (2007), p. 642 à 644; F. Messineo, « The House of Lords in *Al-Jedda* and Public International Law: Attribution of Conduct to UN-Authorized Forces and the Power of the Security Council to Displace Human Rights », *Netherlands International Law Review*, vol. 56 (2009), p. 39 à 43; et L.-A. Sicilianos, « L'(ir)responsabilité des forces multilatérales? » dans *International Law and the Quest for its Implementation*, Liber Amicorum Vera Gowlland-Debbas, L. Boisson de Chazournes et M. Kohen, dir. publ. (Leiden/Boston : Brill, 2010), p. 98 à 106.

²⁷ A/C.6/64/SR.15, par. 27. Un point de vue similaire a été exprimé par la Belgique (A/CN.4/636, sect. II.B.7).

²⁸ A/CN.4/636, sect. II.B.6, faisant référence au paragraphe 5 du commentaire du chapitre II de la deuxième partie (A/64/10, par. 51).

²⁹ A/C.6/64/SR.16, par. 23. On ne voit pas clairement pourquoi cette partie de la déclaration visait à critiquer l'approche adoptée par la Commission.

³⁰ Jugement non publié, *Mukeshimana-Ngulinzira et consorts c. L'État belge et MM. Marchal, Dewez, Lemaire*, par. 38. Texte original français.

l'Organisation à l'égard des tiers en ce qui concerne les opérations de maintien de la paix. Le Secrétariat s'est dit néanmoins favorable à « l'insertion du projet d'article 6 comme principe directeur général permettant de déterminer les responsabilités incombant à l'ONU et à ses États Membres relativement aux organes ou agents mis à la disposition de l'Organisation, y compris, éventuellement, en relation avec ses activités dans d'autres contextes » (A/CN.4/637/Add.1, sect. II.B.3, par. 6).

Projet d'article 7

36. Selon le projet d'article 7, les actes commis *ultra vires* sont attribuables à une organisation internationale dans des conditions similaires à celles applicables aux États en vertu de l'article 7 sur la responsabilité de l'État. Un État a exprimé des doutes au sujet de ce critère³¹. Celui-ci a également été critiqué par l'OMS et un groupe d'autres organisations internationales qui ont affirmé que « [l]es règles et les pratiques établies applicables aux privilèges et immunités des organisations internationales et de leurs agents [...] pourraient permettre de contrôler la nature des actes en question » (A/CN.4/637, sect. II.B.6). Toutefois, ces règles visent une question différente. Il peut y avoir une raison pour ne pas étendre les immunités à des actes commis *ultra vires*, mais les limiter aux fonctions que l'organisation a été admise à exercer sur le territoire de l'État accordant l'immunité. La même raison ne s'applique pas nécessairement lorsque la responsabilité internationale de l'organisation est invoquée relativement à un fait illicite.

37. Le Secrétariat de l'ONU a indiqué qu'« [u]ne certaine pratique donnerait à penser que peut être néanmoins considérée comme acte de l'Organisation toute action qui serait le fait d'un organe ou agent identifié comme tel par l'Organisation agissant en qualité officielle et dans le cadre des fonctions générales de l'Organisation, mais en dehors de toute autorisation » (A/CN.4/637/Add.1, sect. II.B.4, par. 2). Malheureusement, aucun exemple de cette pratique n'a été fourni. Selon le Secrétariat, « il n'y aurait lieu à attribution de responsabilité que lorsque l'organe ou l'agent "agit en qualité officielle et dans le cadre des fonctions générales de l'organisation" » (par. 5). Le fait que l'organe ou l'agent agit en qualité officielle ressort implicitement du texte du projet d'article 7 et est explicité au paragraphe 4 du commentaire (A/64/10, par. 51). Une référence aux « fonctions générales de l'organisation » pourrait être ajoutée.

38. Le Secrétariat a aussi relevé que l'avis de 1986 cité par la Commission au paragraphe 9 du commentaire (A/64/10, par. 51) « ne reflète pas la pratique constante de l'Organisation »³². Toutefois, le Secrétariat n'a cité qu'un seul exemple, un avis du Bureau des affaires juridiques en date de 1974, selon lequel « il pouvait fort bien exister des cas où des membres de la Force se trouvant hors service auraient commis des actes que l'ONU pourrait parfaitement reconnaître comme engageant sa responsabilité »³³. Ce passage devrait être inséré dans le commentaire.

Projet d'article 8

39. S'agissant du projet d'article 8, concernant un comportement reconnu et adopté comme étant sien par une organisation internationale, un État a suggéré d'inclure dans le commentaire les actes de fait commis par une personne dans le cas

³¹ Fédération de Russie, A/C.6/64/SR.16, par. 8.

³² A/CN.4/637/Add.1, sect. II.B.4, par. 4.

³³ Ibid.

où elle a été suspendue de ses fonctions ou s'il a été mis fin à son engagement³⁴. Cela peut être un cas où une organisation souhaitera peut-être admettre sa responsabilité. Il semble toutefois préférable de ne pas tenter d'élaborer dans le commentaire une typologie de cas dans lesquels la reconnaissance d'une responsabilité serait considérée comme appropriée.

40. Le Secrétariat de l'ONU a souhaité des clarifications sur « la forme que doit prendre cette reconnaissance et si elle doit se faire en pleine connaissance du caractère illégal du comportement et des conséquences juridiques et financières qu'elle emporte »³⁵. Ce seraient là de sages précautions à prendre par une organisation, mais on ne saurait les considérer comme des conditions pour que la reconnaissance de l'attribution d'un comportement soit valable. La forme de la reconnaissance dépend de chaque situation et ne peut être précisément définie. Il semble également inopportun de tenter d'énoncer quelques remarques générales sur « qui de l'organisation ou de ses agents ou organes est compétent pour reconnaître ou adopter comme sien le comportement en cause »³⁶. Ce sont là des questions qui seraient, semble-t-il, couvertes par les règles de l'organisation concernée.

41. La Commission européenne a considéré que la référence citée au paragraphe 3 du commentaire du projet d'article 8 (A/64/10, par. 51) était « déplacée ». L'exemple cité concerne une déclaration faite au nom de la Communauté européenne selon laquelle la Communauté était « prête à assumer l'entière responsabilité internationale de toutes les mesures dans le domaine des concessions tarifaires, que la mesure contestée ait été prise au niveau de la Communauté européenne ou à celui des États membres ». La Commission européenne a souligné que la raison de cette déclaration était le fait que l'Union européenne « a compétence exclusive en la matière et est donc la seule entité en mesure de réparer toute violation éventuelle » (A/CN.4/637, sect. II.B.7). Cette observation laisse sans réponse la question de savoir s'il s'agissait en fait de la reconnaissance de l'attribution d'un comportement. Une reconnaissance de l'attribution d'un comportement serait conforme à la position souvent adoptée par la Commission européenne et visée dans les commentaires du projet d'article 63 (A/64/10, par. 51).

Projet d'article 9

42. Deux États ont expressément approuvé le libellé du paragraphe 2 du projet d'article 9, selon lequel il y a également violation d'une obligation internationale par une organisation internationale lorsqu'il y a « violation d'une obligation relevant du droit international énoncée par une règle de l'organisation »³⁷. Comme il est indiqué au paragraphe 4 du commentaire du projet d'article 9, « eu égard à l'importance pratique des obligations qu'imposent les règles de l'organisation, il est préférable de dissiper tout doute sur le fait que les violations de ces obligations relèvent également des présents articles » (A/64/10, par. 51). Selon la Banque mondiale, « le fait de retenir le paragraphe 2 pourrait de manière erronée conduire à la conclusion non fondée (expressément réfutée dans le commentaire de la Commission) que la violation de toute règle de l'organisation constitue nécessairement une violation d'une obligation internationale » (A/CN.4/637,

³⁴ El Salvador, A/CN.4/636, sect. II.B.8, par. 2.

³⁵ A/CN.4/637/Add.1, sect. II.B.5, par. 1.

³⁶ Ibid.

³⁷ Hongrie (A/C.6/64/SR.16, par. 38) et Portugal (A/CN.4/636, sect. II.B.9).

sect. II.B.8, par. 2). En revanche, tout en demandant plus de précisions dans le commentaire, le Secrétariat de l'ONU a fait observer à juste titre que « seules les violations d'obligations de droit international contenues dans les règles, et non les violations des règles en tant que telles, seraient considérées comme des violations d'une obligation internationale au sens du projet d'article 9 » (A/CN.4/637/Add.1, sect. II.B.6, par. 3).

43. La Commission européenne, partant de l'idée que le droit de l'Union européenne est « distinct du droit international », en a tiré la conclusion que « la relation entre l'Union et ses États membres ne relève pas des principes de droit international mais du droit européen comme source de droit distincte »³⁸. Cette conclusion paraît excessive. S'il est incontestable qu'il existe des règles de droit international qui sont écartées par le droit de l'Union européenne dans les relations entre celle-ci et ses membres, l'application du droit international n'est pas totalement exclue même dans des domaines couverts par le droit de l'Union³⁹.

44. La Commission européenne a également mis en doute la pertinence de la référence à un arrêt de la Cour de justice européenne à la fin du paragraphe 9 du commentaire du projet d'article 9 (A/CN.4/637, sect. II.B.8, par. 3). Il serait possible, en quelques phrases, d'expliquer les raisons pour lesquelles ce texte est cité à cet endroit. Néanmoins, vu que le même extrait figure également dans le commentaire du projet d'article 47 où la raison de cette citation apparaît plus clairement, il semble préférable de supprimer cette référence dans le commentaire du projet d'article 9.

Projet d'article 13

45. Le commentaire du projet d'article 13 sur l'aide ou l'assistance d'une organisation internationale dans la commission d'un fait internationalement illicite est très bref et il convient à l'évidence de le compléter. Différents éléments figurant dans le commentaire de l'article 16 sur la responsabilité de l'État pourraient y être transposés. Par exemple, bien que cela puisse être jugé incohérent sous l'angle des principes⁴⁰, un critère de *minimis* permettrait d'écarter la responsabilité lorsque la contribution de l'organisation internationale est négligeable. Comme il est affirmé dans le commentaire de l'article 16, « [r]ien n'indique que l'aide ou l'assistance doit avoir été essentielle à la commission du fait internationalement illicite; il suffit qu'elle y ait contribué de façon significative »⁴¹.

³⁸ A/CN.4/637, sect. II.B.3, par. 2 et 4. Bien que cette remarque ait été faite à propos du projet d'article 4, son examen paraît plus approprié dans le contexte du projet d'article 9, qui envisage la nature juridique des règles de l'organisation.

³⁹ La Cour de justice européenne a fait par exemple observer dans l'affaire *Van Duyn c. Home Office* que, dans les relations entre États membres, certains principes de droit international continuaient de s'appliquer à la liberté de circulation de leurs ressortissants à l'intérieur de la Communauté européenne. Arrêt du 4 décembre 1974, affaire 41/74, *Recueil de la jurisprudence de la Cour*, 1974, p. 1337, par. 22. Selon la Cour, « un principe de droit international, que le Traité CEE ne peut pas être censé méconnaître dans les rapports entre les États membres, s'oppose à ce qu'un État refuse à ses propres ressortissants le droit d'avoir accès à son territoire et d'y séjourner ».

⁴⁰ C'est ce qu'a soutenu A. Reinisch, « Aid or assistance and direction and control between States and international organizations in the commission of internationally wrongful acts », *International Organizations Law Review*, vol. 7 (2010), p.71 et 72.

⁴¹ Par. 5 du commentaire de l'article 16, *Annuaire de la Commission du droit international*, 2001,

46. Une autre précision qui pourrait être apportée dans le commentaire du projet d'article 13 concerne la condition visée à l'alinéa a) concernant la « connaissance des circonstances du fait internationalement illicite ». Dans le commentaire de l'article 16 sur la responsabilité de l'État, il est indiqué qu'un État « qui prête une aide ou une assistance matérielle ou financière [...] n'a pas à se demander si son aide ou assistance sera utilisée pour perpétrer un fait internationalement illicite. Si l'État qui aide ou assiste ne sait pas à quelles fins son aide sera utilisée par l'autre État, sa responsabilité internationale n'est pas engagée »⁴². On pourrait dire que, normalement, une organisation internationale qui contribue financièrement à un projet entrepris par un État ne serait pas responsable de la manière dont le projet est conduit. Néanmoins, l'organisation pourrait être consciente des implications que l'exécution d'un certain projet aurait pour les droits de l'homme, y compris le droit à la vie, des personnes concernées. Une telle question s'est posée, par exemple, en relation avec l'exécution des politiques opérationnelles de la Banque mondiale⁴³.

47. Dans ce contexte, il convient de mentionner un document interne établi le 12 octobre 2009 par le Conseiller juridique de l'ONU. Ce texte concernait l'appui apporté par la Mission de l'Organisation des Nations Unies en République démocratique du Congo (MONUC) aux Forces armées de la République démocratique du Congo (FARDC) et le risque, évoqué dans un mémorandum interne, que ces forces commettent des violations du droit international humanitaire, du droit international des droits de l'homme et du droit des réfugiés. Selon le Conseiller juridique :

Si la MONUC a des raisons de croire que des unités des FARDC participant à une opération violent l'un ou l'autre élément de ce corpus de droit et si, en dépit de son intercession auprès des FARDC et du Gouvernement de la RDC, la MONUC a des raisons de croire que de telles violations continuent d'être commises, elle ne peut pas, licitement, continuer d'appuyer cette opération, mais doit cesser toute participation à celle-ci. [...] La MONUC ne peut pas licitement fournir un quelconque soutien logistique à une opération des FARDC si elle a des raisons de croire que les unités des FARDC qui y participent violent l'un ou l'autre élément de ce corpus de droit. [...] Cela résulte directement des obligations que le droit international coutumier et la Charte imposent à l'Organisation de défendre, de promouvoir et d'encourager le respect des droits de l'homme, du droit international humanitaire et du droit des réfugiés⁴⁴.

48. Le Secrétariat de l'ONU a demandé que la Commission précise dans son commentaire du projet d'article 13 que la « connaissance des *circonstances du fait internationalement illicite* devrait être interprétée comme incluant la *connaissance de l'illicéité du fait* » (A/CN.4/637/Add.1, sect. II.B.7, par. 6). Vu que l'alinéa b) pose comme condition, pour que la responsabilité d'une organisation internationale qui apporte son assistance soit engagée, que « [l]e fait serait internationalement

vol. II, deuxième partie, par. 77.

⁴² Ibid., par. 4 du commentaire de l'article 16. La Banque mondiale a insisté sur la nécessité d'insérer cette précision dans le commentaire du projet d'article 13 (A/CN.4/637, sect. II.B.10, par. 1 et 2).

⁴³ L'un de ces cas concernait le Projet de gazoduc de l'Afrique de l'Ouest et ses conséquences pour les personnes contraintes à une réinstallation forcée.

⁴⁴ Les documents ont été publiés dans le *New York Times*, 9 décembre 2009, www.nytimes.com.

illicite s'il était commis par cette organisation », une condition supplémentaire tenant à la connaissance de l'illicéité du fait ne paraît pas justifiée.

49. Bien que le texte de l'article 16 sur la responsabilité de l'État ne dispose pas que la responsabilité n'est engagée que si l'organe considéré de l'État entendait, par cette aide ou assistance, faciliter l'adoption par l'autre État du comportement illicite, telle est l'idée exprimée dans le commentaire s'y rapportant⁴⁵. S'agissant du projet d'article 13, la Commission européenne a estimé qu'« il faudrait ajouter au commentaire une formulation restrictive (intention) allant dans le sens des commentaires des articles sur la responsabilité de l'État » (A/CN.4/637, sect. II.B.10). Le Secrétariat de l'ONU a suggéré qu'il soit précisé dans le commentaire que « l'assistance devrait être apportée dans l'intention de faciliter l'adoption du comportement illicite »⁴⁶. En revanche, Cuba a proposé, outre la suppression de toute référence à l'intention, l'établissement, à titre de développement progressif, d'une présomption de connaissance des circonstances⁴⁷. Compte tenu de ces commentaires contradictoires et de la difficulté de concilier l'exigence d'une intention avec le texte de la disposition, il semble préférable de ne pas examiner dans le commentaire du projet d'article 13 la pertinence de l'intention de la part de l'organisation internationale qui apporte une aide ou assistance.

Projet d'article 14

50. Le commentaire du projet d'article 14 devrait également être étoffé. Cet article concerne la direction et le contrôle exercés dans la commission d'un fait internationalement illicite. Il pourrait ainsi être précisé, comme l'a suggéré la Banque mondiale (A/CN.4/637, sect. II.B.11, par. 2), que le contrôle « renvoie à l'exercice d'une domination sur un comportement illicite et non simplement à l'exercice d'une surveillance », comme cela est indiqué dans le commentaire de l'article 17 sur la responsabilité de l'État⁴⁸.

51. Selon le paragraphe 4 du commentaire du projet d'article 14, il pourrait y avoir un chevauchement partiel entre ce projet d'article et le projet d'article 16 (A/64/10, par. 51). Un tel chevauchement pourrait être limité parce que, comme l'a fait observer le Secrétariat de l'ONU, « [d]ans la mesure où la direction et le contrôle prendraient la forme d'une résolution obligatoire, il est difficile d'envisager que par une seule résolution, [l'Organisation] exerce un contrôle ou donne des directives à un État » (A/CN.4/637/Add.1, sect. II.B.8, par. 3). La possibilité d'un chevauchement analogue entre les projets d'articles 16 et 15 a été envisagée au paragraphe 3 du commentaire du projet d'article 15 (A/64/10, par. 51). On pourrait en outre envisager un chevauchement partiel entre les projets d'articles 13 et 16

⁴⁵ Par. 5 du commentaire de l'article 16, *Annuaire de la Commission du droit international*, 2001, vol. II, deuxième partie, par. 77.

⁴⁶ A/CN.4/637/Add.1, sect. II.B.7, par. 7. La même observation a été faite dans les commentaires écrits de la Suisse, A/CN.4/636/Add.1.

⁴⁷ A/CN.4/636, sect. II.B.11, par. 2. Dans la perspective d'un développement progressif, Cuba a également proposé la suppression de la condition, posée à l'alinéa b), selon laquelle le fait serait internationalement illicite s'il était commis par l'organisation qui fournit l'aide ou l'assistance. Les deux propositions concernant le développement progressif élargiraient la responsabilité d'une organisation internationale par rapport à celle d'un État agissant dans des circonstances similaires.

⁴⁸ Par. 7 du commentaire de l'article 17, *Annuaire de la Commission du droit international*, 2001, vol. II, deuxième partie, par. 77.

également. Un État a suggéré que la Commission examine « comment éliminer de tels chevauchements »⁴⁹. Un moyen pourrait consister à insérer au début du projet d'article 16 les mots « sous réserve des dispositions des articles 13 à 15 ». Cela n'est toutefois pas strictement nécessaire car il n'y a aucune incohérence dans le fait que la responsabilité puisse être engagée dans certaines circonstances en application de différents articles lorsque les conditions énoncées dans chacun d'eux sont remplies.

Projet d'article 15

52. Un État a proposé de préciser au paragraphe 3 du commentaire du projet d'article 15 que ce n'est « que lorsqu'une décision contraignante s'accompagne de mesures illégales supplémentaires telles que la menace ou le recours à la force que le projet d'article 15 peut alors s'appliquer »⁵⁰. On pourrait toutefois aussi envisager un acte de contrainte qui ne serait pas en soi illicite.

Projet d'article 16

53. Le projet d'article 16 porte sur la responsabilité d'une organisation internationale à raison de décisions, autorisations et recommandations adressées aux États et organisations internationales membres pour qu'ils commettent un fait qui serait illicite s'il avait été commis par la première organisation. Peut-être serait-il plus exact, dans tous les paragraphes de ce projet d'article, de viser les « membres » en général plutôt que les « États ou organisations internationales membres », vu la possibilité qu'une organisation internationale se serve du comportement d'un membre qui n'est ni un État ni une organisation internationale⁵¹. Si le projet d'article 16 prévoyait certaines conséquences juridiques pour le membre en raison de son comportement faisant suite à une décision, une autorisation ou une recommandation, il serait conforme au champ d'application du présent projet d'articles de viser les membres qui sont des États ou des organisations internationales. Aucune conséquence de ce type n'étant envisagée dans le projet d'article 16, il serait préférable de ne pas les viser.

54. L'OCDE a mis en doute la raison d'être du projet d'article 16, estimant qu'un État membre à qui une décision ou une recommandation est adressée « devrait être seul responsable de la manière dont il exécute, ou non, la décision ou recommandation » (A/CN.4/637, sect. II.B.12). Si la responsabilité de l'État membre concerné est envisagée dans la clause « sans préjudice » du projet d'article 18, le projet d'article 16 vise à empêcher une organisation internationale de tirer parti de sa personnalité juridique distincte pour se soustraire à l'une de ses obligations. Tout en considérant que « le verbe "*circumvent*" manque de clarté », le Royaume-Uni « a appuyé la logique du projet d'article 16 »⁵².

⁴⁹ Fédération de Russie, A/C.6/64/SR.16, par. 9.

⁵⁰ Allemagne, A/CN.4/636, sect. II.B. 13, par. 2.

⁵¹ Cette modification a été suggérée par N. Blokker, « Abuse of the members: questions concerning draft article 16 of the draft articles on responsibility of international organizations », *International Organizations Law Review*, vol. 7 (2010), p. 40 et 41.

⁵² A/C.6/64/SR.16, par. 24. Le Royaume-Uni a aussi fait quelques remarques à propos de la distinction entre les deux catégories définies aux paragraphes 1 et 2 du projet d'article 16. Singapour a également demandé des précisions sur « la notion de contournement » (« *the element of circumvention* ») (A/C.6/64/SR.15, par. 76).

55. La question de savoir si la notion de « contournement » (« *circumvention* ») est bien nécessaire dans le texte du projet d'article 16 mérite peut-être d'être posée⁵³. Le dernier membre de phrase du paragraphe 1 (« et qui la soustrairait à une obligation internationale ») constitue davantage une explication que l'adjonction d'une condition. Cela est précisé par le paragraphe 4 du commentaire, aux termes duquel « une intention délibérée de se soustraire à une obligation » n'est pas nécessaire (A/64/10, par. 51). Néanmoins, selon un État, il devrait y avoir « un abus intentionnel des pouvoirs d'une organisation pour contourner ses obligations »⁵⁴. Vu qu'une telle intention serait difficile à prouver dans la pratique, la condition suggérée par cet État rendrait problématique la responsabilité visée dans le projet d'article 16.

56. Le paragraphe 1 du projet d'article 16 envisage le cas où une organisation internationale adresse une décision contraignante à un ou plusieurs membres. Le paragraphe 2 vise des actes non contraignants, dont le nom varie selon chaque organisation internationale. Il peut être pratique d'utiliser ici le terme générique « recommandation ». L'idée qu'une organisation internationale peut engager sa responsabilité lorsqu'elle recommande à un membre de commettre un certain fait repose sur le postulat qu'il est peu probable que les membres passent systématiquement outre aux recommandations. Au moins certains d'entre eux peuvent être incités à suivre la recommandation. D'autre part, vu le grand nombre de recommandations que font les organisations internationales, le paragraphe 2 élargit considérablement leur responsabilité.

57. Si un État a estimé que l'alinéa b) du paragraphe 2 « crée un juste équilibre entre la nécessité de préserver un critère pratique effectif et le besoin d'une approche plus restrictive »⁵⁵, quelques États et organisations internationales ont émis un avis plus critique sur le paragraphe 2. Le Fonds monétaire international (FMI) a considéré que cela « [tendait à] un développement progressif » (A/CN.4/637, note 7). Le Secrétariat de l'ONU a noté, « s'agissant au moins de la proposition d'étendre la responsabilité aux organisations internationales, dans certains cas, en relation avec des *recommandations* qu'elles peuvent faire à des États ou à d'autres organisations internationales, que cela reviendrait à étendre le concept de responsabilité bien au-delà de la pratique antérieure concernant tant les États que les organisations internationales » (A/CN.4/637/Add.1, sect. II.B.10, par. 8). La Commission européenne a estimé que « le fait de soutenir qu'une organisation internationale engage sa responsabilité sur la base de simples "recommandations" adressées à un État ou une organisation internationale semble aller trop loin »⁵⁶. Un point de vue analogue a été exprimé par l'OIT qui a fait observer que dans le cas d'une recommandation, « il faut qu'un acte intervenant se produise – la décision de l'État ou de l'autre organisation internationale de commettre ce fait. La chaîne de causalité serait ainsi brisée »⁵⁷. Les pays nordiques se sont dits préoccupés « par

⁵³ Cette remarque a été faite par N. Blokker, *supra* note 51, p. 42 et 43. La Belgique a également proposé de supprimer le dernier membre de phrase du paragraphe 1 (A/CN.4/636, sect. II.B.14,

par. 1 et 2), mais pour une raison différente, à savoir que ces mots introduisent une exigence subjective trop stricte.

⁵⁴ Allemagne, A/CN.4/636, sect. II.B.14: « [l']Allemagne comprendrait et encouragerait une lecture qui interprète le fait de se soustraire à une obligation comme s'assimilant à un *abus intentionnel des pouvoirs d'une organisation pour contourner ses obligations* ».

⁵⁵ Hongrie, A/C.6/64/SR.16, par. 38.

⁵⁶ A/CN.4/637, sect. II.B.12.

⁵⁷ *Ibid.*

l'idée [...] selon laquelle les recommandations des organisations internationales peuvent engager leur responsabilité internationale »⁵⁸. Plusieurs États ont souligné la nécessité d'exiger au paragraphe 2 un lien plus étroit entre la recommandation et le comportement du membre⁵⁹.

58. Compte tenu de toutes ces critiques, peut-être conviendrait-il que la Commission réexamine l'opportunité de maintenir l'actuel paragraphe 2 dans le projet d'article 16⁶⁰. La suppression de ce paragraphe obligerait à modifier le paragraphe 3, qui pourrait alors se lire ainsi :

Le paragraphe 1 s'applique, que le fait en question soit ou non internationalement illicite pour le membre ou les membres à qui s'adresse la décision.

Projet d'article 19

59. Un État a noté que dans le projet d'article 19 qui considère le consentement comme une circonstance excluant l'illicéité, « la qualification du consentement par le terme "valide" ne résout pas le problème » de savoir si une recommandation d'une organisation internationale « constitue déjà [...] un consentement »⁶¹. Cela dépendrait des circonstances. En tout état de cause, ni le projet d'article 19 ni le commentaire s'y rapportant ne visent à établir quand il existerait un consentement dans des circonstances particulières. Il pourrait toutefois être précisé dans le commentaire, comme le même État semble le suggérer⁶², que le consentement donné par une organisation internationale ne saurait toucher les droits que ses membres peuvent avoir à l'égard de l'organisation internationale qui commet ce qui serait, en l'absence du consentement, un fait internationalement illicite.

60. Le Secrétariat de l'ONU a fait observer que, dans les exemples présentés dans le commentaire du projet d'article 19, « le consentement de l'État hôte n'est pas nécessairement une circonstance excluant l'illicéité du comportement, mais constitue plutôt une *condition* de ce comportement »⁶³. Comme à l'égard des États, le consentement permet généralement de justifier un comportement, mais il peut exceptionnellement être une circonstance excluant l'illicéité. Ainsi que le Secrétariat l'a également fait observer, dans cette dernière hypothèse, « le fait lui-même doit être illicite ou déjà en violation d'une obligation internationale pour que la

⁵⁸ Ainsi, une déclaration du Danemark au nom des pays nordiques (Danemark, Finlande, Islande, Norvège et Suède), A/C.6/64/SR.15, par. 28. Bien que cette préoccupation ait été exprimée à propos du commentaire, il est clair qu'elle s'applique aussi au texte du projet d'article 16.

⁵⁹ L'Autriche (A/CN.4/636, sect. II.B.14, par. 1) a suggéré d'exiger « une relation très étroite entre l'autorisation ou la recommandation et le fait de l'État membre ». La Fédération de Russie (A/C.6/64/SR.16, par. 10) et la Suisse (A/CN.4/636/Add.1) se sont exprimées dans le même sens. Singapour (A/C.6/64/SR.15, par. 77) a noté que le commentaire « laisse ouverte la question de savoir si un simple lien factuel, ou un autre élément comme une intention dominante, est requis ». L'Afrique du Sud (par. 72) a fait observer que « [l']article devrait mettre à la charge des États membres de l'organisation l'obligation contraignante de résister même aux plus puissants d'entre eux ». Toutefois, le projet d'article 16 n'ajoute rien à la responsabilité des membres. La proposition faite par l'Allemagne, *supra* note 54, vise aussi le paragraphe 2.

⁶⁰ Le paragraphe 2 a également été critiqué par N. Blokker, *supra* note 51, p. 43 à 46.

⁶¹ Autriche, A/CN.4/636, sect. II.B.15, par. 2.

⁶² *Ibid.*, par. 1.

⁶³ A/CN.4/637/Add.1, sect. II.B.11, par. 2.

responsabilité de l'organisation internationale soit exclue par le consentement d'un État ou d'une autre organisation internationale »⁶⁴. La rareté d'une telle situation ne rend pas pour autant superflu le projet d'article 19.

Projet d'article 20

61. Le projet d'article 20, sur la légitime défense, a reçu un accueil mitigé. Deux États ont proposé de le supprimer, l'un d'entre eux au motif que l'Article 51 de la Charte des Nations Unies s'applique uniquement aux États et non aux organisations internationales⁶⁵. Il a également été dit que « la référence très générale au droit international à la fin du projet d'article doit être clarifiée afin d'écartier tout risque de violation de la Charte des Nations Unies »⁶⁶. Comme il est expliqué au paragraphe 5 du commentaire du projet d'article 20 (A/64/10, par. 51), la référence au droit international remplace la référence à la Charte figurant à l'article 21 sur la responsabilité de l'État parce que les organisations internationales ne sont pas membres des Nations Unies. Il ne s'agit nullement d'élargir la possibilité pour les organisations internationales de recourir à la légitime défense. La référence au droit international dans le projet d'article 20 ne vise qu'à aligner le texte du projet d'article sur les règles que peut comporter le droit international sur ce sujet⁶⁷.

62. Il serait difficile de présenter une analyse détaillée de l'état du droit, notamment, comme un État l'a suggéré, de la relation entre le recours à la légitime défense par une organisation internationale et la souveraineté de l'État hôte⁶⁸. Quoiqu'il en soit, la conformité à la Charte est assurée par le projet d'article 66. Comme l'a noté un État, « il serait risqué de faire une déduction trop générale en ce qui concerne l'analogie entre le droit naturel de légitime défense de l'État en cas d'agression armée [...] et le droit que peuvent avoir une organisation internationale ou ses organes ou agents de recourir à la force dans diverses circonstances. Le libellé de l'article 20 est néanmoins suffisamment général pour laisser cette question ouverte »⁶⁹. Selon un autre État, « le projet d'article 20 représente une solution de compromis appropriée »⁷⁰. Le Secrétariat de l'ONU a lui aussi exprimé l'avis que la légitime défense devrait être comprise dans le texte des projets d'articles au titre des circonstances excluant l'illicéité (A/CN.4/637/Add.1, sect. II.B.12, par. 4).

⁶⁴ Ibid., par. 4.

⁶⁵ La République islamique d'Iran (A/C.6/64/SR.16, par. 50) a dit que le projet d'article « devrait être supprimé », tandis que selon le Bélarus (A/C.6/64/SR.15, par. 37), cet article « peut être omis ».

⁶⁶ Brésil, A/C.6/64/SR.17, par. 3. Une préoccupation analogue a été exprimée par le Ghana, par. 13.

⁶⁷ Il y a quelque vérité dans l'observation faite par le Japon (A/C.6/64/SR.16, par. 71) selon laquelle « la substance » du droit de légitime défense « dans le cas des organisations internationales, et son champ d'application et les conditions de cet exercice sont beaucoup moins clairs que dans le cas des États ».

⁶⁸ C'est l'une des questions auxquelles, de l'avis de l'Autriche, il importe de répondre, A/CN.4/636, sect. II.B.16. La question de savoir si un État peut invoquer la légitime défense lorsque sa force de maintien de la paix fait l'objet d'une attaque lancée par l'État hôte a été récemment examinée par la Mission internationale indépendante d'établissement des faits sur le conflit en Géorgie (voir rapport de la Mission, vol. II, p. 263 à 283; consultable sur www.ceiig.ch).

⁶⁹ France, A/C.6/64/SR.15, par. 66.

⁷⁰ Hongrie, A/C.6/64/SR.16, par. 39.

63. La question de l'opportunité d'inclure la légitime défense parmi les circonstances excluant l'illicéité a déjà été examinée dans mon septième rapport, dans lequel j'avais proposé de supprimer le projet d'article (A/CN.4/610, par. 58 et 59). Cette proposition n'a pas été acceptée par la majorité des membres de la Commission. Il ne semble pas y avoir de raisons suffisantes pour réitérer ici la même proposition.

Projet d'article 21

64. Le projet d'article 21 envisage les contre-mesures que peut prendre une organisation internationale envers une autre organisation internationale ou un État. Une organisation internationale pourrait en effet invoquer cette circonstance excluant l'illicéité pour justifier la violation d'une obligation due à un État⁷¹.

65. Le paragraphe 1 énonce une règle générale relative aux contre-mesures prises par une organisation internationale, tandis que le paragraphe 2 vise le cas particulier de contre-mesures prises par une organisation envers un de ses membres. Certains États ont fait valoir la nécessité d'aborder la question de manière « prudente »⁷², voire avec « une extrême prudence »⁷³, mais n'ont pas proposé la suppression du projet d'article 21 ni l'adjonction de nouvelles conditions. Un autre État a déclaré que des « éclaircissements s'imposent [...] au sujet des contre-mesures prises par des organisations internationales en raison du peu de pratique, de l'incertitude qui entoure le régime de droit applicable et du risque d'abus »⁷⁴. Quelques autres États ont exprimé leur approbation du texte⁷⁵. L'OSCE a souscrit à l'idée « qu'une organisation puisse prendre des contre-mesures et en être l'objet » (A/CN.4/637, sect. II.B.21), tandis que le Secrétariat de l'ONU a recommandé « que le chapitre sur les contre-mesures ne soit pas inclus » dans le projet d'articles⁷⁶; il faut supposer que cela s'applique aussi au projet d'article 21.

66. Les mesures prises par une organisation internationale envers ses membres en cas de non-respect d'une obligation ne sont pas nécessairement des contre-mesures. Il convient de faire la distinction entre, d'une part, le non-respect par un État des obligations auxquelles il est tenu en tant que membre de l'organisation et, d'autre part, le non-respect d'obligations découlant, pour l'État membre, d'un accord de siège ou d'un accord bilatéral relatif aux privilèges et immunités de l'organisation et de ses agents. Si, dans ce dernier cas, des contre-mesures pourraient être envisagées, dans le premier cas les règles de l'organisation peuvent prévoir des sanctions qui ne

⁷¹ L'idée que « la question des contre-mesures prises par des organisations internationales envers des États devrait être exclue du champ d'application des présents projets d'articles » a été exprimée par l'Allemagne, A/CN.4/636, sect. II.B.17, par. 1. Le principal argument avancé est que « [d]e manière générale, il ne doit [...] pas y avoir de contre-mesures entre une organisation internationale et ses membres ». On pourrait toutefois envisager des cas où des États non membres ne respecteraient pas leurs obligations.

⁷² Chine, A/C.6/64/SR.15, par. 44, et Inde, A/C.6/64/SR.16, par. 73.

⁷³ République islamique d'Iran, A/C.6/64/SR.16, par. 50.

⁷⁴ Malaisie, A/C.6/64/SR.21, par. 31.

⁷⁵ Voir les déclarations de l'Italie, A/C.6/64/SR.16, par. 16, et de la Hongrie, par. 39. L'idée que les organisations internationales devraient être assimilées aux États aux fins des contre-mesures a été exprimée par F. Dopagne, *Les contre-mesures des organisations internationales* (Louvain-la-Neuve : Anthemis, 2010).

⁷⁶ A/CN.4/637/Add.1, sect. II.B.13, par. 10. Les éléments de la pratique qui sont examinés par le Secrétariat (par. 2 et 3) ne concernent pas des cas où l'ONU pouvait être considérée comme « lésée » (au sens des projets d'articles 42 et 50) par le non-respect d'une obligation par un État.

sont pas assimilables à des contre-mesures, comme cela est indiqué au paragraphe 3 du commentaire du projet d'article 21 (A/64/10, par. 51) et comme l'a souligné un État⁷⁷.

67. Le paragraphe 2 envisage les contre-mesures qu'une organisation internationale peut prendre envers ses membres, qu'il s'agisse d'États ou d'organisations internationales. L'expression « un État ou une organisation internationale membres » vise tous les États et toutes les organisations internationales qui en sont membres⁷⁸. Un État a appuyé « l'approche restrictive adoptée au paragraphe 2 du projet d'article 21 »⁷⁹. Un autre État a estimé qu'il convenait d'exclure totalement les contre-mesures dans les relations entre une organisation internationale et ses membres ou, du moins, de « préciser [...] que les contre-mesures doivent être jugées *incompatibles* avec les règles de l'organisation à moins qu'il semble évident que les règles internes de l'organisation (et éventuellement aussi les sanctions) n'avaient *pas* pour objet de régir exclusivement les relations entre l'organisation et ses membres »⁸⁰. Si c'est peut-être ainsi qu'il convient d'interpréter les règles de plusieurs organisations internationales, l'exercice en cours n'a pas pour objet de proposer des critères d'interprétation des règles de l'organisation en général, ni des règles d'une organisation particulière.

Projet d'article 24

68. Le projet d'article 24 envisage l'état de nécessité parmi les circonstances excluant l'illicéité. Le Secrétariat de l'ONU a appuyé « l'inclusion de la règle relative à l'état de nécessité dans les projets d'articles proposés » (A/CN.4/637/Add.1, sect. II.B.14, par. 4). Un État a critiqué l'inclusion de ce projet d'article, en soulignant en particulier qu'il était difficile de comprendre ce que signifient les expressions « un intérêt essentiel de la communauté internationale » et « [porte] gravement atteinte à un intérêt essentiel de l'État »⁸¹. Or, ces expressions figurent déjà dans l'article 25 sur la responsabilité de l'État. Un autre État, tout en approuvant la teneur du projet d'article 24, a affirmé qu'il fallait définir ce qu'on entend par « intérêt essentiel » et a proposé que soit mentionnées la protection de l'environnement et la préservation de l'existence même de l'État et de sa population dans une situation d'urgence⁸². Dans le cas des articles sur la responsabilité de l'État où il serait plus pertinent de préciser la définition, il a cependant été décidé d'indiquer dans le commentaire que « [l]a mesure dans laquelle un intérêt donné est "essentiel" dépend de l'ensemble des circonstances, et ne peut être préjugée »⁸³.

⁷⁷ Portugal, A/CN.4/636, sect. II.B.17, par. 2.

⁷⁸ L'Autriche a proposé dans ses commentaires écrits « de préciser que le qualificatif "membre" renvoie aussi aux organisations internationales qui sont membres de l'organisation en question » (A/CN.4/636, sect. II.B.17, par. 2). Le Comité de rédaction souhaitera peut-être examiner cette question.

⁷⁹ Brésil, A/C.6/64/SR.17, par. 3. On relève une certaine similarité avec l'opinion exprimée par la Suisse, A/CN.4/636/Add.1, selon laquelle des contre-mesures peuvent être prises envers un État membre « uniquement si le but et le mandat de l'organisation internationale prévoient cette éventualité ou du moins n'y sont pas contraires ».

⁸⁰ Allemagne, A/CN.4/636, sect. II.B.17, par. 2.

⁸¹ Bélarus, A/C.6/64/SR.15, par. 38.

⁸² Cuba, A/CN.4/636, sect. II.B.18.

⁸³ Par. 15 du commentaire de l'article 25, *Annuaire de la Commission du droit international, 2001*, vol. II, deuxième partie, par. 77.

69. Un État s'est dit favorable à l'opinion de certains membres de la Commission, relatée à la fin du paragraphe 4 du commentaire du projet d'article 24, « indiquant qu'une organisation internationale peut invoquer l'état de nécessité lorsque cela constitue pour l'organisation le seul moyen de protéger contre un péril grave et imminent un intérêt essentiel de ses États membres qu'elle a pour fonction de protéger »⁸⁴. Bien que cette opinion ne soit pas dénuée d'intérêt, elle conduirait à élargir considérablement la portée de l'état de nécessité.

70. S'agissant des relations entre une organisation internationale et ses membres, un autre État « préférerait [...] que le principe de nécessité ne soit invoqué que lorsque le fait en question constitue le seul moyen pour l'organisation de s'acquitter de son mandat »⁸⁵. Dans le projet d'articles, la possibilité de soumettre à des principes particuliers la portée de l'état de nécessité dans les relations avec les membres est laissée aux règles de l'organisation, en tant que règles spéciales.

71. Il a été dit que la « pratique internationale de l'Organisation du Traité de l'Atlantique Nord, de l'Organisation des Nations Unies et de l'Organisation des États américains, notamment, montre que les organisations internationales considèrent le principe de la nécessité opérationnelle ou militaire comme une règle fondée avant tout sur le droit coutumier »⁸⁶. Cette pratique pourrait être mentionnée dans le commentaire, bien qu'elle puisse paraître concerner le contenu des règles primaires sur la conduite d'un conflit armé plutôt que les circonstances excluant l'illicéité actuellement à l'examen.

Recommandation

72. Les propositions de modification du texte des projets d'articles examinés dans la présente section portent sur le projet d'article 16. Elles sont exposées aux paragraphes 51, 55 et 58. Compte tenu de ces propositions, le projet d'article 16 se lirait ainsi :

« 1. Sous réserve des dispositions des articles 13 à 15, une organisation internationale engage sa responsabilité internationale si elle adopte une décision obligeant un membre à commettre un fait qui serait internationalement illicite s'il avait été commis par elle.

2. Le paragraphe 1 s'applique, que le fait en question soit ou non internationalement illicite pour le membre ou les membres à qui s'adresse la décision. »

IV. Troisième partie (Contenu de la responsabilité internationale de l'organisation internationale)

Projet d'article 29

73. Le Secrétariat s'est demandé si le projet d'alinéa b) de l'article 29, qui porte sur les assurances et les garanties de non-répétition, devait être inclus « vu qu'il n'est cité aucune pratique relative à des assurances et garanties de non-répétition offertes par des organisations internationales » (A/CN.4/637/Add.1, sect. II.B.15,

⁸⁴ Allemagne, A/CN.4/636, sect. II.B.18.

⁸⁵ Autriche, A/CN.4/636, sect. II.B.18, par. 3.

⁸⁶ Ibid., par. 4.

par. 2). Cet alinéa est identique à l'alinéa b) de l'article 30 sur la responsabilité de l'État. On voit mal pourquoi les organisations internationales devraient être dispensées d'offrir des assurances et des garanties de non-répétition « si les circonstances l'exigent », comme le prévoit l'alinéa b).

Projet d'article 30

74. Dans les observations écrites qu'elle a présentées avec un groupe d'autres organisations, l'OMS a critiqué le principe énoncé au projet d'article 30 selon lequel l'organisation internationale responsable est tenue de « réparer intégralement le préjudice causé par le fait internationalement illicite », au motif que ce principe « peut [...] exposer [les organisations internationales] à un risque excessif car, en général, [elles ne génèrent pas] leurs propres ressources financières »⁸⁷. L'OIT a formulé une remarque analogue⁸⁸. La difficulté, voire l'impossibilité, de s'acquitter de l'obligation de réparer intégralement le préjudice causé ne concerne pas uniquement les organisations internationales. Les paragraphes 1 et 2 du commentaire rappellent que ce principe a pour but que « la partie lésée n'ait pas à pâtir du fait internationalement illicite », mais qu'il « est souvent appliqué d'une manière souple » (A/64/10, par. 51). Il est à noter que le seul État ayant formulé une observation sur la réparation « [appuyait] les projets d'article sur la réparation du préjudice qui font partie du chapitre II de la troisième partie, et en particulier le projet d'article 35 », qui porte sur l'indemnisation⁸⁹.

75. Le Secrétariat a souligné les limitations financières s'appliquant aux demandes en réparation introduites contre l'Organisation des Nations Unies pour des faits résultant d'opérations de maintien de la paix, mais a reconnu que « pour assurer l'opposabilité de ces limitations aux tiers, l'Organisation des Nations Unies conclut des accords avec les États Membres sur le territoire desquels des missions de maintien de la paix sont déployées » (A/CN.4/637/Add.1, chap. II.B.16, par. 6).

Projet d'article 31

76. Aux termes du paragraphe 1 du projet d'article 31, « l'organisation internationale responsable ne peut se prévaloir de ses règles pour justifier un manquement aux obligations qui lui incombent ». Ce paragraphe renvoie aux obligations énoncées dans la troisième partie, mais comme le projet d'article 31 porte directement sur le lien entre les obligations en droit international et les règles de l'organisation, plusieurs organisations internationales l'ont critiqué.

77. Le Conseil de l'Europe a fait observer qu'« on voit mal comment tenir une organisation internationale responsable des dispositions contenues dans son traité constitutif qui sont illicites en droit international »⁹⁰. Certes, l'organisation internationale n'est pas l'auteur de son acte constitutif et ne peut en être tenue responsable, mais elle peut être tenue responsable d'un comportement adopté conformément à cet acte constitutif. Le FMI a réitéré en d'autres termes ce qu'il a toujours dit, à savoir qu'une organisation internationale ne peut être tenue responsable que si elle a violé « son acte constitutif [à savoir sa charte] qui, avec les règles et décisions adoptées sur son fondement, constitue le principe de spécialité,

⁸⁷ A/CN.4/637, sect. II.B.13.

⁸⁸ Ibid., par. 1 à 3.

⁸⁹ République islamique d'Iran, A/C.6/64/SR.16, par. 53.

⁹⁰ A/CN.4/637, sect. II.B.14.

[ou qu'elle ait violé] une norme impérative du droit international ou toute autre obligation qu'elle a volontairement acceptée »⁹¹. L'OCDE a émis une opinion similaire, mais sans mentionner les obligations volontairement acceptées⁹². Il n'y a peut-être pas beaucoup de règles du droit international général qui s'appliquent aux organisations internationales. Dans la mesure où elles le font, ces règles, et les accords conclus avec d'autres sujets de droit international, pourraient fort bien être modifiés par les règles de l'organisation uniquement pour ce qui est des relations entre l'organisation et ses membres. C'est ainsi qu'une organisation internationale ne peut-elle exciper de ses règles pour ne pas respecter les obligations qui lui incombent à l'égard des non-membres, notamment les personnes et entités qui pourraient bénéficier d'obligations découlant du droit international général. S'agissant des relations avec les non-membres, l'acte constitutif d'une organisation internationale ne peut exonérer celle-ci de la responsabilité que lui attribuent les règles de droit international applicables par ailleurs⁹³.

78. La Commission européenne a estimé que « les projets d'articles ne peuvent pas prévoir, d'une part, qu'une organisation internationale responsable ne peut se prévaloir de son droit interne ("ses règles") pour justifier un manquement à ses obligations [projet d'article 31 1)] et, d'autre part, que la violation du droit interne par une organisation internationale peut constituer une violation du droit international [projet d'article 9 1)] »⁹⁴. Or ces deux dispositions sont en fait compatibles, parce que dans les relations entre une organisation internationale et ses membres, les règles générales du droit international ne s'appliquent que dans la mesure où elles ont été modifiées par les règles de l'organisation. Il en va de même des règles relatives à la responsabilité de l'organisation internationale, expressément visées au paragraphe 2 du projet d'article 31, au regard des dispositions figurant dans la troisième partie. À cet égard, le Secrétariat a rappelé que comme les règles de l'Organisation des Nations Unies « incluent la Charte des Nations Unies, l'Organisation pourrait se prévaloir de celle-ci pour justifier un manquement aux obligations, au sens du paragraphe 1 du projet d'article 31 » (A/CN.4/637/Add.1, sect. II.B.17, par. 1). La prépondérance de la Charte procède du projet d'article 66.

Projet d'article 32

79. Le paragraphe 1 du projet d'article 32 dispose que les obligations énoncées dans la troisième partie « peuvent être dues à une autre organisation, à plusieurs organisations, à un État ou à plusieurs États, ou à la communauté internationale dans son ensemble ». Le paragraphe 5 du commentaire ajoute que « si les conséquences [des] violations à l'égard des personnes physiques ne sont pas couvertes par les présents articles, ainsi qu'il est expliqué au paragraphe 1, certaines questions de responsabilité internationale qui se posent dans ces contextes sont sans doute très proches de celles examinées dans les présents articles » (A/64/10, par. 51). Le Secrétariat a recommandé de supprimer ce paragraphe 5 « car il risque de faire croire à tort que les règles énoncées dans le projet d'article s'appliquent à l'égard d'entités et de personnes autres que des États ou des organisations internationales »

⁹¹ Ibid., sect. II.A, par. 2.

⁹² Ibid., sect. II.B.26, par. 1.

⁹³ L'OIT a soutenu que les instruments constitutifs l'emportent, sans opérer de distinction entre les relations qu'une organisation peut avoir avec ses membres et celles qu'elle entretient avec les non-membres (A/CN.4/637, sect. II.B.14).

⁹⁴ Ibid.

(A/CN.4/637/Add.1, sect. II.B.18, par. 2). Cette interprétation erronée n'est possible que si l'on méconnaît la précision selon laquelle les « violations à l'égard de personnes physiques ne sont pas couvertes », mais la dernière partie du passage cité pourrait être supprimée si on le juge nécessaire.

Projet d'article 36

80. S'agissant du projet d'article 36, relatif à la satisfaction, l'OIT a proposé « d'ajouter à la fin du deuxième paragraphe du projet d'article 36 une mention telle que “conformément aux règles de l'organisation” ou une référence à un “organe compétent” » (A/CN.4/637, sect. II.B.16). Or c'est forcément à la lumière des règles de l'organisation que l'on décidera quel organe de l'organisation internationale est compétent pour donner satisfaction. Ces règles s'appliqueront également aux fins de nombreux autres articles et, comme le souligne le paragraphe 7 du commentaire du projet d'article 63, « les règles de l'organisation peuvent, expressément ou tacitement, régir divers aspects des questions examinées dans les deuxième à cinquième parties » (A/64/10, par. 51). Il ne semble donc pas raisonnablement justifié d'ajouter un renvoi exprès aux règles de l'organisation dans le projet d'article 36.

Projet d'article 37

81. Selon le Secrétariat, le projet d'article 37, relatif aux intérêts, « comme d'autres projets de cette partie, devrait s'appliquer sous réserve des “règles de l'organisation” et du principe de *lex specialis*, au sens de l'article 63 du projet d'article »⁹⁵. S'il est vrai que des règles spéciales sur les intérêts peuvent s'appliquer à certaines organisations internationales, voire à l'Organisation des Nations Unies parce qu'elle « a pour principe de ne pas payer d'intérêts »⁹⁶, cela ne semble pas suffire à justifier de viser expressément la *lex specialis* au projet d'article 37. Dans la mesure où elles modifient la règle générale sur les intérêts, ces règles spéciales s'appliqueraient sur le fondement du projet d'article 63.

Projet d'article 39

82. L'OMS et les organisations formulant des observations concertées ont proposé, dans le cadre du « développement du droit international », de modifier l'article 39 et de « prévoir l'obligation pour les États membres de fournir aux organisations des ressources financières suffisantes pour s'acquitter de leurs responsabilités »⁹⁷. Par ailleurs, l'OIT souhaiterait que le projet d'article 39 soit renforcé⁹⁸.

83. Le texte du projet d'article 39 et son commentaire indiquent clairement que les États membres n'ont en droit international aucune obligation, si ce n'est celle que peuvent leur imposer les règles de l'organisation, de fournir à l'organisation les moyens de s'acquitter de l'obligation de réparation. Plusieurs États ont souscrit à cette approche, et certains souhaitaient même qu'elle soit plus explicitement formulée⁹⁹. Ceci n'est peut-être pas nécessaire compte tenu du libellé du projet

⁹⁵ A/CN.4/637/Add.1, sect. II.B.20, par. 3.

⁹⁶ Ibid., par. 2.

⁹⁷ A/CN.4/637, sect. II.B.17.

⁹⁸ Ibid.

⁹⁹ Voir les déclarations du Bélarus (A/C.6/64/SR.15, par. 36), de la Hongrie (A/C.6/64/SR.16, par. 40), du Portugal (par. 46) et de la Grèce (par. 62) ainsi que les observations écrites de l'Allemagne (A/CN.4/636, sect. II.B.19, par. 3) et de la République de Corée

d'article 61 sur la responsabilité des États membres; l'expression « conformément aux règles de l'organisation » figurant dans le projet d'article 39 peut toutefois créer une ambiguïté que l'on pourrait lever. La proposition d'un État qui vise à modifier le commentaire en ce qu'il suggère que l'obligation de fournir des moyens « résulte généralement implicitement des règles des organisations internationales »¹⁰⁰ est elle aussi digne d'intérêt. La retenue qui caractérise généralement les commentaires s'agissant des règles de l'organisation appellerait en l'occurrence un commentaire plus nuancé.

84. Le paragraphe 4 du commentaire du projet d'article 39 comprend un texte proposé par des membres de la Commission, qui prévoit que « [l']organisation internationale responsable prend toutes les mesures appropriées conformément à ses règles pour faire en sorte que ses membres lui donnent les moyens de s'acquitter efficacement de ses obligations en vertu du présent chapitre » (A/64/10, par. 51). Le commentaire indique que cette obligation à la charge de l'organisation peut être considérée comme déjà « implicitement contenue dans l'obligation de fournir réparation ». Deux États ont proposé d'inclure ce texte dans le projet d'article¹⁰¹. On pourrait, pour tenter de concilier le projet d'article et le texte proposé par la minorité tout en tenant compte des propositions visées au paragraphe 83 ci-dessus, rédiger le projet d'article comme suit :

1. Les membres de l'organisation internationale responsable prennent toutes les mesures voulues, que ses règles pourraient exiger, pour donner à l'organisation les moyens de s'acquitter efficacement des obligations que lui fait le présent chapitre.
2. L'organisation internationale responsable prend toutes les mesures voulues conformément à ses règles pour que ses membres lui donnent les moyens d'exécuter efficacement les obligations que le présent chapitre met à sa charge.

Projet d'article 41

85. Le projet d'article 41, sur les conséquences d'une violation grave d'une obligation découlant d'une norme impérative, a fait l'objet d'une seule observation, selon l'État dont elle émane, « les organisations internationales doivent avoir, en vertu de leur acte constitutif, une obligation, similaire à celle qui incombe aux États, de coopérer pour mettre un terme à une grave violation commise par une autre organisation »¹⁰². Cette observation va en fait dans le sens du paragraphe 1 du projet d'article 41.

(A/CN.4/636/Add.1). L'Autriche a également proposé cette idée dans ses observations écrites (A/CN.4/636, sect. II.B.19, par. 4). Tout en étant du même avis, la République islamique d'Iran a soutenu que « l'essentiel de la responsabilité en pareil cas devrait incomber aux membres qui, en raison de leur rôle dans la prise des décisions ou de leur position générale au sein de l'organisation, ont contribué à ce que l'acte provoquant le préjudice soit commis » (A/C.6/64/SR.16, par. 53).

¹⁰⁰ Allemagne, A/CN.4/636, sect. II.B.19, par. 2.

¹⁰¹ Inde (A/C.6/64/SR.16, par. 74) et Autriche (A/CN.4/636, sect. II.B.19, par. 4).

¹⁰² Cuba (A/C.6/64/SR.17, par. 15).

Recommandation

86. En conclusion, le seul amendement proposé au texte des projets d'articles de la troisième partie concerne l'article 39 et figure au paragraphe 84 ci-dessus.

V. Quatrième partie (Mise en œuvre de la responsabilité internationale d'une organisation internationale)

Projet d'article 44

87. Un État a proposé de reformuler le paragraphe 1 du projet d'article 44, qui porte sur la recevabilité des demandes présentées contre une organisation internationale, notamment pour préciser que la protection des droits de l'homme n'est pas assujettie à la condition de nationalité des réclamations¹⁰³. Le paragraphe 1 dispose que « [l]'État lésé ne peut pas invoquer la responsabilité d'une organisation internationale si la demande n'est pas présentée conformément aux règles applicables en matière de nationalité des réclamations ». Sachant que les obligations relatives aux droits de l'homme sont des obligations *erga omnes*, tout État autre que l'État de nationalité serait en droit d'invoquer la responsabilité en qualité qu'État non lésé. La non-pertinence de la nationalité s'agissant d'une telle réclamation découle déjà du paragraphe 5 du projet d'article 48 – selon lequel le paragraphe 1 du projet d'article 44 ne s'applique pas aux réclamations présentées par des États autres que les États lésés qui sont en droit d'invoquer la responsabilité.

88. Les projets d'articles ne traitent pas expressément de l'exercice de la protection fonctionnelle. L'OSCE a proposé que la Commission examine ce sujet séparément (A/CN.4/637, sect. II.B.19). Un autre État a relevé que, « en l'état, le texte du projet d'article [laissait] ouverte la question de savoir si l'organisation internationale [avait] la faculté d'exercer une protection fonctionnelle au profit de ses agents lésés par une autre organisation »¹⁰⁴. Il ne semble pas nécessaire de se pencher spécifiquement sur ces questions, d'autant plus qu'il est rare qu'une organisation internationale exerce sa protection fonctionnelle à l'encontre d'une autre organisation internationale.

89. Le paragraphe 2 du projet d'article 44 concerne l'épuisement des recours internes pour les réclamations présentées par un État ou une organisation internationale lésés contre une autre organisation internationale. Le Secrétariat a souligné qu'il était « essentiel de préciser dès le départ que l'« épuisement des voies de recours internes » n'emporte pas l'obligation pour les organisations internationales d'accepter en toute hypothèse la compétence de juridictions ou d'organes administratifs internes »¹⁰⁵. Étant donné que le paragraphe 2 prescrit l'épuisement des voies de recours « offerte[s] par cette organisation », cela semble déjà suffisamment clair. En outre, le commentaire du projet d'article 44 explique

¹⁰³ El Salvador, A/CN.4/636, sect. II.B.21, par. 4. La nouvelle formulation proposée vise à lever toute ambiguïté que pourrait présenter le paragraphe 1 quant au fait que les règles applicables en matière de nationalité des réclamations s'appliquent à tous les cas. Si le texte anglais ne comporte aucune ambiguïté, la version espagnole des projets d'articles pourrait être remaniée pour remédier à ce problème.

¹⁰⁴ Autriche, A/CN.4/636, sect. II.B.21.

¹⁰⁵ A/CN.4/637/Add.1, sect. II.B.21, par. 2. Le Secrétariat a ajouté que « l'expression "épuisement des voies de recours internes" pourrait être source de confusion ».

que l'expression « local remedies » a été utilisée dans les textes anglais en tant que « terme technique » et qu'il ne faut épuiser les recours devant les juridictions nationales que « lorsque l'organisation internationale en a accepté la compétence pour examiner les réclamations »¹⁰⁶.

Projet d'article 47

90. La dernière phrase du paragraphe 3 du commentaire du projet d'article 47 (Pluralité d'États ou organisations internationales responsables), qui traite de la responsabilité subsidiaire, est ainsi rédigée : « Le caractère subsidiaire de la responsabilité ne signifie pas qu'il soit nécessaire de suivre un ordre chronologique dans la présentation d'une réclamation »¹⁰⁷. Un État a estimé que cette phrase n'était pas compatible avec le paragraphe 2 du projet d'article 47, selon lequel la responsabilité subsidiaire « peut être invoquée dans la mesure où l'invocation de la responsabilité principale n'a pas abouti à une réparation »¹⁰⁸. Cette phrase du commentaire ne veut toutefois pas dire que l'État ou l'organisation internationale qui n'a qu'une responsabilité subsidiaire doit accorder réparation avant que la condition énoncée au paragraphe 2 soit satisfaite; elle vise seulement à ménager une certaine souplesse dans la présentation des réclamations, et le commentaire pourrait le préciser.

Projet d'article 48

91. Un État a qualifié de « problématiques » les notions d'« obligations dues à la communauté internationale dans son ensemble » et de « responsabilité envers la communauté internationale » utilisées dans le projet d'article 48¹⁰⁹. Toutefois, ces notions ont déjà été utilisées à l'article 48 sur la responsabilité de l'État et semblent garder le même sens appliqué aux organisations internationales.

92. S'agissant du manquement à une obligation due à la communauté internationale dans son ensemble, deux États ont approuvé la solution retenue au paragraphe 3 du projet d'article 48, qui réserve le droit de présenter une réclamation aux seules organisations internationales qui ont pour fonction de « sauvegarder l'intérêt de la communauté internationale qui sous-tend l'obligation violée »¹¹⁰. L'un de ces États a estimé qu'il serait « excessif d'octroyer un droit à toutes les organisations internationales, indépendamment des fonctions qui leur ont été confiées par les États membres »¹¹¹.

Projet d'article 50

93. Le projet d'article 50 ouvre le chapitre consacré aux contre-mesures. Les avis divergents des États et des organisations internationales sur la question de savoir si les organisations internationales ont le droit de prendre des contre-mesures ou si elles peuvent en être la cible ont été examinés ci-dessus à propos du projet d'article 21.

94. L'inexécution d'obligations internationales ne peut se justifier à titre de contre-mesure que si elle est dirigée contre l'organisation internationale

¹⁰⁶ Par. 7 et 9 du commentaire, A/64/10, par. 51.

¹⁰⁷ Ibid.

¹⁰⁸ Allemagne, A/CN.4/636, sect. II.B.22.

¹⁰⁹ Bélarus, A/C.6/64/SR.15, par. 39.

¹¹⁰ République tchèque (A/C.6/64/SR.15, par. 58) et Allemagne (A/CN.4/636, sect. II.B.23).

¹¹¹ Allemagne, A/CN.4/636, sect. II.B.23.

responsable. Comme l'a proposé l'OSCE, le commentaire pourrait préciser les « répercussions [que les contre-mesures] peuvent avoir sur les [...] entités [non visées] » (A/CN.4/637, sect. II.B.21).

95. Un État a estimé que « l'organisation internationale ne peut prendre des contre-mesures qu'à condition que celles-ci soient conformes à son texte constitutif »¹¹². S'il est normal qu'une organisation internationale respecte ses propres règles lorsqu'elle prend des contre-mesures, le respect des règles de l'organisation ne saurait constituer une condition générale de la licéité des contre-mesures relativement aux non-membres. Selon le même État, pour prendre des contre-mesures l'organisation internationale « doit tirer [sa] compétence de ses propres règles »¹¹³. Les conditions particulières que doit, le cas échéant, respecter l'organisation sont celles prévues dans ses propres règles.

96. La Commission européenne a estimé que compte tenu du régime de contre-mesures mis en place par l'Organisation mondiale du commerce (OMC), « dans la mesure où ces contre-mesures sont autorisées par un traité, on peut soutenir qu'elles ne fournissent pas un véritable exemple de contre-mesures en vertu du droit international général » (A/CN.4/637, sect. II.B.21). Cette observation visait à critiquer le fait que le paragraphe 4 du commentaire du projet d'article 50 (A/64/10, par. 51) mentionne une décision prise par un groupe spécial de l'OMC; or, si le commentaire cite un passage de cette décision, c'est parce qu'y figurent des observations sur le régime de contre-mesures en droit international général.

Projet d'article 51

97. S'agissant des contre-mesures prises par des membres d'une organisation internationale, le projet d'article 51 énonce deux conditions, l'une étant que les « contre-mesures ne [soient] pas incompatibles avec les règles de l'organisation ». Ainsi qu'un État l'a suggéré, il se pourrait fort bien que pour de nombreuses organisations internationales, la condition qui veut que les contre-mesures ne soient pas incompatibles avec les règles de l'organisation supposerait que « soit clairement indiqué que les règles n'ont *pas* vocation à régir entièrement leur objet, à savoir la relation juridique entre un État membre et l'organisation »¹¹⁴. Un autre État a observé que « la Commission [voudrait] peut-être examiner plus avant le cas des organisations qui [n'ont] pas [de mécanisme de règlement des différends] ou dont les textes constitutifs ou les règles soit interdisent les contre-mesures, soit sont silencieux au sujet de leur emploi »¹¹⁵. Cependant, ainsi qu'on l'a déjà fait observer, il n'appartient pas à la Commission d'énoncer une présomption générale quant à la teneur des règles des organisations internationales ni d'interpréter les règles de telle ou telle organisation.

Projet d'article 52

98. Le projet d'article 52 porte sur les obligations internationales dues à des organisations internationales qui ne peuvent faire l'objet de contre-mesures. Le paragraphe 1 du commentaire de l'article 52 (A/64/10, par. 51) explique que les contre-mesures supposent « l'existence d'une obligation à l'égard de l'entité visée »

¹¹² Autriche, A/CN.4/636, sect. II.B.24, par. 2.

¹¹³ Ibid.

¹¹⁴ Allemagne, A/CN.4/636, sect. II.B.25, par. 2.

¹¹⁵ Irlande, A/C.6/64/SR.16, par. 65.

et cite l'exemple de l'interdiction du recours à la force. Contrairement à ce qu'affirme le Secrétariat (A/CN.4/637/Add.1, sect. II.B.23, par. 1), la Commission n'a jamais considéré que l'on pouvait licitement recourir à la force contre une organisation internationale à titre de contre-mesure. En outre, l'alinéa a) dispose expressément que les contre-mesures ne peuvent porter aucune atteinte « à l'obligation de ne pas recourir à la menace ou à l'emploi de la force telle qu'elle figure dans la Charte des Nations Unies ». Peut-être faudrait-il, pour éviter tout autre malentendu, donner dans le commentaire un autre exemple d'« obligation à l'égard de l'entité visée ».

99. Un État a proposé de supprimer l'adjectif « fondamentaux » qui qualifie les « droits de l'homme » à l'alinéa b) du paragraphe 1 du projet d'article 52¹¹⁶. Cette proposition vise à refléter une évolution dans le domaine de la protection des droits de l'homme. Toutefois, cette évolution n'est pas propre aux organisations internationales. De plus, on ne sait pas encore exactement dans quelle mesure les normes du droit international général s'appliquent à la protection des droits de l'homme par les organisations internationales. Il serait donc préférable de conserver la formule « droits fondamentaux de l'homme », qui est celle utilisée à l'alinéa b) du paragraphe 1 de l'article 50 sur la responsabilité de l'État.

100. Selon le Secrétariat, l'alinéa b) du paragraphe 2 du projet d'article 52 devrait être reformulé « pour rendre compte précisément des privilèges et immunités dont jouissent les organisations internationales » (A/CN.4/637/Add.1, sect. II.B.23, par. 2). Comme l'explique le paragraphe 2 du commentaire du projet d'article 52 (A/64/10, par. 51), l'alinéa 2 b) ne vise pas tous les privilèges et immunités des organisations internationales. Il a pour objet d'énoncer une restriction aux contre-mesures comparable à celle qu'énonce l'alinéa 2 b) de l'article 50 sur la responsabilité de l'État, qui vise l'« inviolabilité des agents, locaux, archives et documents diplomatiques ou consulaires ».

Projet d'article 56

101. Le projet d'article 56 est une clause de sauvegarde comparable à l'article 54 sur la responsabilité de l'État. Il ne prétend donc pas trancher la controverse sur les mesures prises par une entité autre que l'État ou l'organisation internationale lésé. Un État a approuvé le projet d'article 56 tout en affirmant que le texte français contenait une faute de grammaire¹¹⁷. Un autre État a proposé de remplacer la formulation actuelle par un texte sur la sécurité collective prévue par la Charte des Nations Unies¹¹⁸. Le commentaire pourrait expliquer que les mesures envisagées au projet d'article 56 sont a fortiori assujetties aux restrictions applicables aux contre-mesures recensées dans les projets d'articles précédents, notamment le respect de l'interdiction du recours à la menace ou à l'emploi de la force visé à l'alinéa 1 a) du projet d'article 52.

Recommandation

102. La quatrième partie du projet d'articles n'a inspiré que peu d'observations et aucun amendement n'est proposé dans la présente section.

¹¹⁶ El Salvador, A/CN.4/636, sect. II.B.26, par. 11.

¹¹⁷ Observations écrites de la Belgique (consultables auprès de la Division de la codification).

¹¹⁸ Cuba, A/CN.4/636, sect. II.B.27.

VI. Cinquième partie (Responsabilité d'un État à raison du fait d'une organisation internationale)

Projet d'article 57

103. Le projet d'article 57 porte sur l'aide ou l'assistance fournie par un État à une organisation internationale dans la commission d'un fait internationalement illicite. Pour l'OIT, ce projet d'article ainsi que les deux qui le suivent « semblent nier la personnalité juridique distincte des organisations internationales ». De la même façon, un État s'est inquiété du risque que « la distinction entre les actes de l'État et ceux des organisations internationales » soit brouillée et que la « personnalité juridique distincte des organisations internationales » soit remise en question¹¹⁹. Les paragraphes 2 des commentaires relatifs aux projets d'article 57 et 58 soulignent la nécessité de faire la distinction « entre la participation d'un État membre à la prise de décisions de l'organisation selon les règles de celle-ci », d'un côté, et l'aide ou l'assistance ou les directives et le contrôle de nature à déclencher l'application des projets d'articles 57 et 58, de l'autre¹²⁰. Deux États ont demandé des éclaircissements sur ce point¹²¹. Un autre État a fait valoir que « la nature de l'organisation internationale, sa fonction, ses pouvoirs et ses règles internes de prise de décisions [pouvaient] fortement influencer la « répartition » de la responsabilité internationale pour fait illicite entre un État et une organisation »¹²². Le commentaire pourrait expliquer que, si l'État membre n'est pas dégagé de ses propres obligations lorsqu'il agit dans le cadre d'une organisation internationale, il ne peut être tenu responsable du comportement de l'organisation internationale auquel il a participé conformément aux règles de celle-ci. Seul le comportement de l'État membre qui va au-delà de ce qu'exigent de lui les règles de l'organisation peut être qualifié d'aide, d'assistance, de direction ou de contrôle dans la commission d'un fait internationalement illicite par l'organisation internationale.

Projet d'article 58

104. Un État a fait observer que, dans le projet d'article 58, les mots « donne des directives et exerce un contrôle » étaient « ambigus »¹²³. Ces termes apparaissent à l'article 17 du projet d'articles sur la responsabilité de l'État, qui porte sur la responsabilité de l'État qui donne des directives à un autre État ou exerce un contrôle dans la commission par ce dernier d'un fait internationalement illicite. Il semble raisonnable d'employer les mêmes mots lorsque l'État donne des directives et exerce un contrôle à l'égard d'une organisation internationale, même si les modalités peuvent être différentes.

Projet d'article 59

105. Un État a indiqué que « les conditions dans lesquelles l'État peut être considéré comme ayant contraint une organisation internationale mériteraient d'être

¹¹⁹ Afrique du Sud (A/C.6/64/SR.15, par. 71).

¹²⁰ A/64/10, par. 51. On trouve des considérations analogues au paragraphe 2 du commentaire relatif au projet d'article 59 sur la contrainte.

¹²¹ Chine (A/C.6/64/SR.15, par. 45) et Belgique (A/CN.4/636, sect. II.B.28).

¹²² Autriche (A/CN.4/636, sect. II.B.29).

¹²³ Afrique du Sud (A/C.6/64/SR.15, par. 71).

précisées »¹²⁴. Un autre a fait valoir que la contrainte devait être qualifiée pour marquer qu'« [i]l doit [...] y avoir un lien direct entre l'acte de contrainte exercé par l'État et le comportement de l'organisation internationale »¹²⁵. Là encore, la notion de contrainte ne peut raisonnablement pas être différente de celle employée à l'article 18 du projet d'articles sur la responsabilité de l'État, qui porte sur la responsabilité de l'État qui contraint un autre État à commettre un fait qui constituerait, en l'absence de contrainte, un fait internationalement illicite de l'État soumis à la contrainte. La condition qui prévoit que « le fait constituerait, en l'absence de contrainte, un fait internationalement illicite » de l'organisation internationale soumise à la contrainte est énoncée, dans une rédaction identique, à l'alinéa a) du projet d'article 59. Cette condition semble impliquer l'existence d'un « lien direct » entre l'acte de l'État qui exerce la contrainte et le comportement de l'organisation internationale qui la subit. Ces considérations pourraient être développées dans le commentaire.

Projet d'article 60

106. Plusieurs États ont approuvé l'approche adoptée par la Commission au projet d'article 60 sur la responsabilité d'un État membre qui cherche à se soustraire à ses obligations, même si certains d'entre eux ont demandé des éclaircissements ou proposé des amendements¹²⁶. En revanche, la Commission européenne a réaffirmé que cette disposition lui paraissait inutile¹²⁷. Deux États ont proposé de modifier le paragraphe 7 du commentaire du projet d'article 60 pour préciser que l'État doit agir avec l'intention précise de se soustraire à une obligation¹²⁸. Un autre État a estimé que la responsabilité ne devrait être engagée qu'à condition qu'il y ait eu abus de droit, abus de la personnalité juridique distincte de l'organisation internationale ou mauvaise foi¹²⁹. Pour un autre État encore, la nécessité de l'intention précise que doit avoir l'État de se soustraire à une obligation et la preuve de cette intention risquent de compliquer l'établissement de la responsabilité dans la pratique¹³⁰. Si cette dernière observation est tout à fait juste, la rédaction du projet d'article 60, qui envisage le cas de l'État qui « vise à se soustraire à une de ses obligations internationales en se prévalant du fait que l'organisation est compétente

¹²⁴ Ibid.

¹²⁵ Autriche (A/CN.4/636, sect. II.B.30).

¹²⁶ On peut ainsi mentionner les positions de la France (A/C.6/64/SR.15, par. 65), de l'Allemagne (A/CN.4/636, sect. II.B.31, par. 1), de la Hongrie (A/C.6/64/SR.16, par. 39), de l'Irlande (A/C.6/64/SR.15, par. 66) et de Singapour (A/C.6/SR.15, par. 75 à 78). Ce dernier État a approuvé le projet d'article 60 au titre du développement progressif et demandé des précisions sur les mots « qui cherche à se soustraire à ses obligations ».

¹²⁷ Commentaires de la Commission européenne, consultables auprès de la Division de la codification.

¹²⁸ Voir l'intervention de la France (A/C.6/64/SR.15, par. 65) et les observations écrites de l'Allemagne (A/CN.4/636, sect. II.B.31, par. 2). La Commission européenne a également indiqué qu'un degré élémentaire ou général d'intention de la part de l'État membre devrait être nécessaire (A/C.6/64/SR.17, par. 22). Au paragraphe 7 du commentaire du projet d'article 60 (A/64/10, par. 51), on peut notamment lire : « Une évaluation de l'intention précise de la part de l'État membre de contrevenir à une obligation internationale n'est pas nécessaire ».

¹²⁹ Telle est la position de la Belgique (A/CN.4/636, sect. II.B.31, par. 2), qui reproche par ailleurs au projet d'article d'inclure des éléments subjectifs qu'il lui semble peu opportun d'introduire (par. 1).

¹³⁰ Irlande (A/C.6/64/SR.16, par. 66).

relativement à l'objet de cette obligation », implique l'existence d'un élément subjectif dont le commentaire ne rend pas bien compte en l'état.

107. Un État a posé plusieurs questions sur le rôle des États membres quant aux modalités de vote au sein de l'organisation internationale¹³¹. Les observations formulées plus haut au paragraphe 103 semblent également valoir pour le projet d'article 60. Ainsi, la responsabilité d'un État ne pourrait être engagée à raison de son comportement en qualité de membre au sein de l'organisation internationale dès lors que ce comportement est conforme aux règles de l'organisation. En revanche, il pourrait y avoir chevauchement entre le projet d'article 60 et les projets d'articles 57 à 59, comme ce même État l'a implicitement suggéré¹³². Comme indiqué plus haut au paragraphe 51 au sujet du projet d'article 16, on pourrait éviter ce chevauchement en insérant, au début du projet d'article 60, les termes « sous réserve des articles 57 à 59 ».

108. Les paragraphes 3 et 4 du commentaire du projet d'article 60 (A/64/10, par. 51) analysent deux décisions de la Cour européenne des droits de l'homme relatives aux obligations qui incombent aux États parties à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales lorsqu'ils transfèrent des pouvoirs à une organisation dont ils sont membres. Un État a proposé que la Commission examine également certaines décisions plus récentes de la Cour¹³³. On pourrait ainsi mentionner dans le commentaire la décision rendue le 12 mai 2009 dans l'affaire *Gasparini c. Italie et Belgique*. Un recours avait été introduit contre ces deux États pour faire constater l'incompatibilité avec la Convention de la procédure de règlement des litiges relatifs au droit du travail au sein de l'OTAN. La Cour a jugé que les États membres avaient l'obligation, au moment où ils transfèrent une partie de leurs pouvoirs souverains à une organisation à laquelle ils adhèrent, de veiller à ce que les droits garantis par la Convention reçoivent au sein de cette organisation une « protection équivalente » à celle assurée par le mécanisme de la Convention. Comme dans des décisions antérieures, la juridiction européenne a estimé que cette obligation n'avait pas été violée en l'espèce, la procédure au sein de l'OTAN n'ayant pas été entachée d'une « insuffisance manifeste »¹³⁴.

Projet d'article 61

109. Le projet d'article 61 porte sur la responsabilité d'un État membre d'une organisation internationale à raison du fait internationalement illicite de cette organisation. L'alinéa a) du paragraphe 1 vise l'acceptation de la responsabilité par l'État membre. Cette disposition a été interprétée à juste titre comme impliquant que l'acceptation a été exprimée vis-à-vis de la partie invoquant la responsabilité de l'État¹³⁵. La Commission européenne a proposé de préciser, dans cet alinéa, que l'acceptation devait se faire « conformément aux règles de l'organisation » (A/CN.4/637, sect. II.B.25, par. 1). Néanmoins, lorsque l'État accepte la

¹³¹ Autriche (A/CN.4/636, sect. II.B.31).

¹³² Ibid.

¹³³ Observations écrites de la Belgique (A/CN.4/636, sect. II.B.31, par. 3), qui a formulé quelques critiques à propos des décisions de la Cour européenne des droits de l'homme. Comme cet État l'a relevé, le projet d'article 60 n'a pas vocation à codifier la jurisprudence de cette juridiction.

¹³⁴ Cour européenne des droits de l'homme, requête n° 10750/03, décision du 12 mai 2009. Texte publié en français et consultable à l'adresse : www.rtdh.eu/pdf/20090512_gasparini_c_italie.pdf.

¹³⁵ Allemagne (A/CN.4/636, sect. II.B.32, par. 2).

responsabilité, c'est au regard de son droit interne et non des règles de l'organisation que la validité de son acceptation est appréciée.

110. La Commission européenne reproche à l'alinéa b) du paragraphe 1, qui envisage la responsabilité de l'État membre qui « a amené le tiers lésé à se fonder sur sa responsabilité », de ne pas être suffisamment étayé par la pratique¹³⁶. Un État s'est interrogé sur l'opportunité de citer, dans le commentaire, des décisions judiciaires traitant de la responsabilité en droit interne¹³⁷. Néanmoins, ces citations portent sur des passages dans lesquels les juridictions nationales ont été amenées soit à se prononcer sur la question de la responsabilité des États membres en droit international, soit à formuler des considérations générales qui semblent valoir également en droit international¹³⁸.

111. Un autre État a proposé, non seulement de supprimer la référence au nombre de membres qui est faite au paragraphe 10 du commentaire du projet d'article 61, mais encore d'ajouter, à l'alinéa b) du paragraphe 1, un qualificatif tel que « légitime » à l'idée de confiance¹³⁹. Cet alinéa vise à protéger les tiers lorsque ceux-ci ont été incités à traiter avec une organisation internationale par un État membre de celle-ci étant entendu que ce dernier veillerait à ce que l'organisation respecte ses obligations. On pourrait dire que le tiers s'est légitimement fondé sur cette garantie implicite, mais l'adverbe ne semble rien ajouter de significatif au texte.

112. Un État a qualifié d'« inhabituel » le principe, énoncé au paragraphe 2 du projet d'article 61, selon lequel la responsabilité des États membres est présumée avoir un caractère subsidiaire seulement¹⁴⁰. Dans la mesure où, en l'espèce, c'est l'organisation internationale qui a commis le fait internationalement illicite, il paraît vraisemblable que les États membres entendent n'être tenus à réparation que lorsque l'organisation a manqué à ses obligations.

Recommandation

113. Dans la présente partie, le seul amendement qu'il est proposé d'apporter au texte du projet d'articles consiste en l'insertion, au début du projet d'article 60, des mots figurant au paragraphe 107.

VII. Sixième partie (Dispositions générales)

Projet d'article 63

114. Certains aspects du rôle de la *lex specialis* dans le cadre du projet d'articles ont été envisagés plus haut, en particulier au paragraphe 3. Dans leurs commentaires, les organisations internationales soulignent l'importance du projet d'article 63. Tant l'OIT que la Banque mondiale y voient une « disposition clef » du projet d'articles¹⁴¹. L'OIT fait observer que « [l]a portée du projet d'article 63 doit [...] s'entendre *lato sensu* : non seulement ses dispositions sont utiles pour

¹³⁶ A/CN.4/637, sect. II.B.25, par. 2.

¹³⁷ Autriche (A/CN.4/636, sect. II.A, par. 6).

¹³⁸ Par. 4, 7 et 9 du commentaire (A/64/10, par. 51).

¹³⁹ Allemagne (A/CN.4/636, sect. II.B.32, par. 3).

¹⁴⁰ Autriche (A/CN.4/636, sect. II.B.32).

¹⁴¹ A/CN.4/637, sect. II.B.26, par. 1 et 2 des commentaires respectifs.

déterminer la responsabilité d'une organisation internationale, mais elles priment également toutes règles de droit international général sur la responsabilité lorsque les unes et les autres coexistent, suivant le principe *lex specialis derogat legi generali* » (A/CN.4/637, section II.B.26, par. 2). Un État estime en revanche que le projet d'article 63 a une portée extrêmement large¹⁴². Un autre met en garde contre le risque qu'une organisation internationale invoque ses règles internes pour justifier la violation d'une obligation internationale¹⁴³. Un autre encore considère qu'« aucune *lex specialis*, autre que les règles internes de l'organisation internationale en question, ne doit être envisagée »¹⁴⁴. Enfin, un État a estimé que le projet d'article 63 était « satisfaisant »¹⁴⁵.

115. Selon toute vraisemblance, les règles spéciales qui prévalent sur les règles générales se trouvent, pour la plupart, dans les règles de l'organisation. Comme l'énonce le projet d'article 63, les règles de l'organisation seront « applicables aux relations entre l'organisation et ses membres ». Ainsi, par exemple, elles peuvent régir le droit, pour un État, d'invoquer la responsabilité d'une organisation internationale dont celui-ci est membre¹⁴⁶. Certaines règles spéciales peuvent s'appliquer à un groupe d'organisations internationales ou à telle ou telle organisation internationale y compris dans leurs relations avec les non-membres. Un exemple est donné aux paragraphes 2 à 5 du commentaire du projet d'article 63 (A/64/10, par. 51).

116. Cet exemple concerne l'attribution à l'Union européenne du comportement de ses États membres lorsqu'ils donnent effet à ses décisions obligatoires¹⁴⁷. Le paragraphe 5 cite deux décisions de la Cour européenne des droits de l'homme. On pourrait également faire état dans le commentaire de la décision rendue par cette juridiction le 20 janvier 2009 dans l'affaire *Coöperatieve Producentenorganisatie van de Nederlandse Kokkelvisserij U.A. c. Pays-Bas*¹⁴⁸. Par cette décision, qui porte sur « les garanties offertes par l'Union européenne – en particulier la Cour de justice de l'Union européenne – dans l'exercice de ses fonctions juridictionnelles », la Cour européenne des droits de l'homme a réaffirmé que le comportement d'un organe d'un État membre devait dans tous les cas être considéré comme un fait dudit État. La Cour a ainsi déclaré :

Les parties contractantes sont responsables, en vertu de l'article 1 de la Convention, de tous les actes et omissions de leurs organes, que l'acte ou l'omission en question découle du droit interne ou de l'exécution d'obligations juridiques internationales.

117. Comme indiqué dans les deux paragraphes précédents, le projet d'article 63 admet la possibilité que des règles spéciales régissent les relations entre telle ou telle organisation internationale et les non-membres. Un État propose d'aller plus

¹⁴² Belgique, A/CN.4/636, sect. II.B.33.

¹⁴³ Ghana, A/C.6/64/SR.17, par. 14.

¹⁴⁴ Bélarus, A/C.6/64/SR.15, par. 41.

¹⁴⁵ France, A/C.6/64/SR.15, par. 67.

¹⁴⁶ Royaume-Uni, A/C.6/64/SR.16, par. 26.

¹⁴⁷ L'idée que le comportement devrait être attribué à l'Union européenne a été réaffirmée récemment par F. Hoffmeister, « Litigating against the European Union and its member States: who responds under the ILC's draft articles on international responsibility of international organizations? », *European Journal of International Law*, vol. 21 (2010), p. 723.

¹⁴⁸ Requête n° 13645/05.

loin et d'inclure une « disposition prévoyant que les caractéristiques propres à chaque organisation soient prises en compte pour l'application des projets d'article »¹⁴⁹. Un autre État s'est en revanche réjoui que « la Commission se soit abstenue d'ajouter une nouvelle disposition sur les caractéristiques propres et la diversité des organisations internationales, car une telle disposition pourrait être dangereuse pour l'ensemble des projets d'article en permettant aux organisations de les éviter »¹⁵⁰.

Projet d'article 65

118. Le projet d'article 65 est une clause de sauvegarde portant sur « toute question relative à la responsabilité individuelle d'après le droit international de toute personne qui agit pour le compte d'une organisation internationale ou d'un État ». Un État fait valoir qu'il faudrait « dire clairement dans le projet d'article 65 que la responsabilité individuelle est à la fois civile et pénale »¹⁵¹. Le commentaire de l'article 58 des articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, dont les dispositions sont reprises au projet d'article 65, n'envisage que la responsabilité pénale¹⁵². Si seule la responsabilité pénale des personnes physiques peut être mise en cause en droit international, il reste que cette responsabilité peut également faire naître une responsabilité civile à l'égard des victimes de l'infraction. Ces considérations peuvent être ajoutées au commentaire.

Projet d'article 66

119. Quatre États s'interrogent sur l'opportunité de prévoir une disposition telle que le projet d'article 66¹⁵³. Cette position trouve plusieurs justifications. Ainsi, pour un État, cette disposition est superflue¹⁵⁴ tandis que, pour un autre, l'idée que les organisations internationales sont généralement liées par la Charte des Nations Unies¹⁵⁵ est douteuse. D'autres États se déclarent au contraire favorables au maintien du projet d'article 66. Un État estime que « la référence expresse à la Charte, dans le projet d'article 66, va également dans la bonne direction »¹⁵⁶. Pour sa part, le Secrétariat considère que le commentaire devrait également préciser, comme celui des dispositions correspondantes des articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite¹⁵⁷, que « les articles doivent à tous égards être interprétés conformément à la Charte des Nations Unies » (A/CN.4/637/Add.1, sect. II.B.26, par. 4).

120. L'article 66 étant une clause de sauvegarde, il n'est peut-être pas utile que la Commission s'attarde sur les effets que la Charte des Nations Unies a sur la responsabilité des organisations internationales. La considération exprimée au

¹⁴⁹ Royaume-Uni, A/C.6/64/SR.16, par. 28.

¹⁵⁰ Hongrie, A/C.6/64/SR.16, par. 40.

¹⁵¹ République islamique d'Iran, A/C.6/64/SR.16, par. 51.

¹⁵² *Annuaire de la Commission du droit international, 2001*, vol. II (deuxième partie), par. 77.

¹⁵³ Voir les interventions du Ghana (A/C.6/64/SR.17, par. 12), de la République islamique d'Iran (A/C.6/64/SR.16, par. 51) et du Portugal (A/C.6/64/SR.16, par. 47), ainsi que les observations écrites du Portugal (A/CN.4/636, sect. II.B.34) et de la Suisse (A/CN.4/636/Add.1).

¹⁵⁴ Telle semble être la position du Ghana (A/C.6/64/SR.17, par. 12).

¹⁵⁵ Voir les commentaires de la Suisse (A/CN.4/636/Add.1).

¹⁵⁶ Brésil, A/C.6/64/SR.17, par. 5.

¹⁵⁷ Paragraphe 2 du commentaire relatif à l'article 59, *Annuaire de la Commission du droit international, 2001*, vol. II (deuxième partie), par. 77.

paragraphe 2 du commentaire (A/64/10, par. 51), selon laquelle « la pratique montre que cette primauté [de la Charte des Nations Unies] existe aussi à l'égard des organisations internationales » n'a pas besoin d'être énoncée. Cette position est critiquée par un État¹⁵⁸, qui cite l'arrêt rendu par la Cour de justice de l'Union européenne dans l'affaire *Kadi et Al Barakaat International Foundation c. Conseil et Commission*¹⁵⁹. Toutefois, cet arrêt n'envisage pas les relations entre la Charte des Nations Unies et le Traité instituant la Communauté européenne sous l'angle du droit international.

121. Le paragraphe 3 du commentaire du projet d'article 66 (A/64/10, par. 51) précise que « le présent article est sans incidence sur l'applicabilité des principes et règles énoncés dans les articles précédents à la responsabilité internationale de l'Organisation des Nations Unies ». Le Secrétariat estime que ce paragraphe « ne précise pas s'il tend à exclure l'Organisation des Nations Unies du champ d'application du projet d'article 66 » (A/CN.4/637/Add.1, sect. II.B.26, par. 2). Tel n'est certainement pas le sens de ce paragraphe du commentaire. Comme le Secrétariat l'a relevé, « l'ONU pourrait invoquer la Charte et les résolutions du Conseil de sécurité pour justifier ce qui, autrement, équivaldrait à l'inexécution d'une obligation, pour autant que ces règles consacrent une obligation de droit international » (A/CN.4/637/Add.1, sect. II.B.26, par. 3). Ce point pourrait être expliqué dans le commentaire.

Recommandation

122. Il n'est proposé aucun amendement au texte du projet d'articles dans la présente section.

¹⁵⁸ Suisse, A/CN.4/636/Add.1.

¹⁵⁹ Arrêt du 3 septembre 2008, *Recueil de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne*, 2008, p. I-6351.