

# RESPONSABILITÉ DES ORGANISATIONS INTERNATIONALES

[Point 2 de l'ordre du jour]

DOCUMENT A/CN.4/541

## Deuxième rapport sur la responsabilité des organisations internationales, par M. Giorgio Gaja, Rapporteur spécial

[Original: anglais]  
[2 avril 2004]

### TABLE DES MATIÈRES

	<i>Pages</i>
Instruments multilatéraux cités dans le présent rapport.....	1
Ouvrages cités dans le présent rapport.....	2
	<i>Paragraphes</i>
INTRODUCTION.....	1-4 4
<i>Chapitres</i>	
I. RELATIONS ENTRE L'IMPUTATION D'UN COMPORTEMENT À UNE ORGANISATION INTERNATIONALE ET L'IMPUTATION D'UN COMPORTEMENT À UN ÉTAT.....	5-13 4
II. RÈGLE GÉNÉRALE EN MATIÈRE D'IMPUTATION D'UN COMPORTEMENT À UNE ORGANISATION INTERNATIONALE.....	14-28 7
III. COMPORTEMENT D'ORGANES PLACÉS À LA DISPOSITION D'UNE ORGANISATION INTERNATIONALE PAR UN ÉTAT OU UNE AUTRE ORGANISATION INTERNATIONALE.....	29-50 10
IV. QUESTION DE L'IMPUTATION D'UN COMPORTEMENT <i>ULTRA VIRES</i> .....	51-59 15
V. COMPORTEMENT RECONNU ET ADOPTÉ COMME SIEN PAR UNE ORGANISATION INTERNATIONALE.....	60-63 17
VI. AUTRES CAS D'ATTRIBUTION D'UN COMPORTEMENT À UNE ORGANISATION INTERNATIONALE.....	64-67 17

---

### Instruments multilatéraux cités dans le présent rapport

	<i>Sources</i>
Accord concernant l'intégration de l'Organisation sanitaire panaméricaine dans l'Organisation mondiale de la santé (Washington, 24 mai 1949)	Nations Unies, <i>Recueil des Traités</i> , vol. 32, n° 178, p. 387.
Traité instituant la Communauté européenne de l'énergie atomique (EURATOM) [Rome, 25 mars 1957]	Ibid., vol. 294, n° 4301, p. 259.
Échange de lettres constituant un accord entre l'Organisation des Nations Unies et la Belgique relatif au règlement de réclamations présentées contre l'Organisation des Nations Unies au Congo par des ressortissants belges (New York, 20 février 1965)	Ibid., vol. 535, n° 7780, p. 197.
Échange de lettres entre l'Organisation des Nations Unies et la Suisse constituant un accord relatif au règlement de réclamations présentées contre l'Organisation des Nations Unies au Congo par des ressortissants suisses (New York, 3 juin 1966)	Ibid., vol. 564, n° 621, p. 193.
Échange de lettres entre l'Organisation des Nations Unies et la Grèce constituant un accord relatif au règlement de réclamations présentées contre l'Organisation des Nations Unies au Congo par des ressortissants grecs (New York, 20 juin 1966)	Ibid., vol. 565, n° 8230, p. 3.
Échange de lettres entre l'Organisation des Nations Unies et le Luxembourg constituant un accord relatif au règlement de réclamations présentées contre l'Organisation des Nations Unies au Congo par des ressortissants luxembourgeois (New York, 28 décembre 1966)	Ibid., vol. 585, n° 8487, p. 147.

- Échange de lettres entre l'Organisation des Nations Unies et l'Italie constituant un accord relatif au règlement de réclamations présentées par des ressortissants italiens contre l'Organisation des Nations Unies au Congo (New York, 18 janvier 1967)
- Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction (Washington, 3 mars 1973)
- Convention de Vienne sur la représentation des États dans leurs relations avec les organisations internationales de caractère universel (Vienne, 14 mars 1975) [ci-après dénommée Convention de Vienne de 1975]
- Convention des Nations Unies sur le droit de la mer (Montego Bay, 10 décembre 1982)
- Convention de Vienne sur le droit des traités entre États et organisations internationales ou entre organisations internationales (Vienne, 21 mars 1986) [ci-après dénommée Convention de Vienne de 1986]
- Quatrième Convention ACP-CEE (Lomé, 15 décembre 1989)
- Ibid., vol. 588, n° 8525, p. 197.
- Ibid., vol. 993, n° 14537, p. 243.
- Ibid., *Annuaire juridique 1975* (numéro de vente: F.77.V.3), p. 89.
- Ibid., *Recueil des Traités*, vol. 1834, n° 31363, p. 3.
- Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités entre États et organisations internationales ou entre organisations internationales*, vol. II (publication des Nations Unies, numéro de vente: F.94.V.5), p. 91.
- Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1925, n° 32847, p. 3.

### Ouvrages cités dans le présent rapport

- AMERASINGHE, C. F.  
«Interpretation of texts in open international organizations», *BYBIL*, 1994, vol. 65, p. 175 à 210.  
*Principles of the Institutional Law of International Organizations*, Cambridge University Press, 1996, 519 pages.
- AMRALLAH, Borhan  
«The international responsibility of the United Nations for activities carried out by U.N. peace-keeping forces», *Revue égyptienne de droit international* (Le Caire), vol. 32, 1976, p. 57 à 82.
- ARAMBURU, ENRIQUE J.  
«Responsabilidad de los organismos internacionales y jurisprudencia argentina», *Jurisprudencia Argentina*, Buenos Aires, n° 6200, 2000.
- ARANGIO-RUIZ, Gaetano  
«State fault and the forms and degrees of international responsibility: questions of attribution and relevance», *Le droit international au service de la paix, de la justice et du développement: mélanges Michel Virally*, Paris, Pedone, 1991, p. 25 à 41.  
«Dualism revisited: international law and interindividual law», *Rivista di diritto internazionale*, vol. LXXXVI, 2003, p. 909 à 999.
- ARSANJANI, Mahnoush H.  
«Claims against international organizations: quis custodiet ipsos custodes», *The Yale Journal of World Public Order*, vol. 7, n° 2, printemps 1981, p. 131 à 176.
- ASSOCIATION DE DROIT INTERNATIONAL  
*Report of the Seventieth Conference held in New Delhi, 2–6 April 2002*, Londres, 2002, 867 pages.
- BENVENUTI, Paolo  
«Le respect du droit international humanitaire par les forces des Nations Unies: la circulaire du Secrétaire général», *RGDIP*, vol. 105, 2001.
- BOTHE, Michael  
*Streitkräfte internationaler Organisationen*, Cologne, Carl Heymanns, 1968, 192 pages.
- BROWNLIE, Ian  
*System of the Law of Nations: State Responsibility*, 1<sup>re</sup> partie, Oxford, Clarendon Press, 1983.
- BUTKIEWICZ, Ewa  
«The premises of international responsibility of inter-governmental organizations», *Annuaire polonais de droit international*, vol. XI, 1981-1982, p. 117 à 140.
- COHEN-JONATHAN, Gérard  
«Cour européenne des droits de l'homme et droit international général (2000)», *Annuaire français de droit international*, vol. XLVI, 2000, p. 614 à 642.
- CONDORELLI, Luigi  
«L'imputation à l'État d'un fait internationalement illicite: solutions classiques et nouvelles tendances», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1984-VI*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1988, t. 189.  
«Le statut des forces de l'ONU et le droit international humanitaire», *Rivista di diritto internazionale*, vol. LXXVIII, 1995, p. 881 à 906.  
«Le azioni dell'ONU e l'applicazione del diritto internazionale umanitario: il "bollettino" del Segretario generale del 6 agosto 1999», *Rivista di diritto internazionale*, vol. LXXXII, 1999, p. 1049 à 1053.
- DE VISSCHER, Charles  
«L'interprétation judiciaire des traités d'organisation internationale», *Rivista di diritto internazionale*, Milan, vol. XLI, 1958, p. 177 à 187.
- DE VISSCHER, Paul  
«Les conditions d'application des lois de la guerre aux opérations militaires des Nations Unies», *Annuaire de l'Institut de droit international*, Bâle, vol. 54, t. I, 1971, p. 1 à 159.
- DORIGO, S.  
«Imputazione e responsabilità internazionale per l'attività delle forze di peacekeeping delle Nazioni Unite», *Rivista di diritto internazionale*, vol. LXXXV, 2002, p. 903 à 945.
- EAGLETON, Clyde  
«International organization and the law of responsibility», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1950-I*, Paris, Sirey, t. 76.
- ÉTATS-UNIS, CHAMBRE DES REPRÉSENTANTS  
*The U.N. and the Sex Slave Trade in Bosnia: Isolated Case or Larger Problem in the U.N. System? Hearing before the*

*Subcommittee on International Operations and Human Rights of the Committee on International Relations*, 24 avril 2002, Washington, United States Government Printing Office, 2002.

FISCHER, Christophe

*La responsabilité internationale de l'État pour les comportements ultra vires de ses organes*, Tolochenaz, Chabloz, 1993 (thèse, Université de Lausanne).

GROUX, Jean et Philippe MANIN

*The European Communities in the International Order*, The European Perspectives Series, Bruxelles et Luxembourg, Communautés européennes, 1985.

HELISKOSKI, Joni

*Mixed Agreements as a Technique for Organizing the International Relations of the European Community and its Member States*, La Haye, Kluwer, 2001.

HIGGINS, Rosalyn

«The responsibility of States members for the defaults of international organizations: continuing the dialogue», in Sabine Schlemmer-Schulte et Ko-Yung Tung (dir. publ.), *Liber Amicorum Ibrahim F. I. Shihata: International Finance and Development Law*, La Haye, Kluwer, 2001, p. 441 à 448.

HIRSCH, Moshe

*The Responsibility of International Organizations toward Third Parties: Some Basic Principles*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1995, 220 pages.

INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL

*Annuaire*, vol. 66, t. II (session de Lisbonne, 1995), Paris, Pedone, 1996.

KIRSCH, Philippe

«La pratique canadienne en matière de droit international public», *Annuaire canadien de droit international*, Vancouver, vol. XXXIV, 1996, p. 387 à 416.

KLABBERS, Jan

*An Introduction to International Institutional Law*, Cambridge University Press, 2002.

KLEIN, Pierre

*La responsabilité des organisations internationales dans les ordres juridiques internes et en droit des gens*, Bruxelles, Bruylant, 1998.

MURRAY, Jennifer

«Who will police the peace-builders? The failure to establish accountability for the participation of United Nations civilian police in the trafficking of women in post-conflict Bosnia and Herzegovina», *Columbia Human Rights Law Review*, vol. 34, n° 2, printemps 2003, p. 475 à 527.

NGUYEN QUOC, Dinh, Patrick DAILLIER et Alain PELLET

*Droit international public*, 7<sup>e</sup> éd., Paris, LGDJ, 2002.

PELLET, Alain

«L'imputabilité d'éventuels actes illicites: responsabilité de l'OTAN ou des États membres», in Christian Tomuschat (dir. publ.), *Kosovo and the International Community: A Legal Assessment*, La Haye, Kluwer, 2002, p. 193 à 202.

PÉREZ GONZÁLEZ, Manuel

«Les organisations internationales et le droit de la responsabilité», *RGDIP*, t. XCII, 1988.

PITSCHAS, Christian

*Die völkerrechtliche Verantwortlichkeit der Europäischen Gemeinschaft und ihrer Mitgliedstaaten*, Berlin, Duncker & Humblot, 2001.

REINISCH, August

*International Organizations before National Courts*, Cambridge University Press, 2000.

RITTER, Jean-Pierre

«La protection diplomatique à l'égard d'une organisation internationale», *Annuaire français de droit international*, Paris, vol. VIII, 1962, p. 427 à 456.

SANDS, Philippe et Pierre KLEIN

*Bowett's Law of International Institutions*, 5<sup>e</sup> éd., Londres, Sweet & Maxwell, 2001.

SCOBIE, Iain

«Les organisations internationales et les relations internationales», in René-Jean Dupuy (dir. publ.), *Manuel sur les organisations internationales*, 2<sup>e</sup> éd., Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1998, p. 831 à 896.

SIMMONDS, R.

*Legal Problems Arising from the United Nations Military Operations in the Congo*, La Haye, Martinus Nijhoff, 1968, 356 pages.

SOREL, Jean-Marc

«La responsabilité des Nations Unies dans les opérations de maintien de la paix», *Forum du droit international*, vol. 3, n° 2, juin 2001, p. 127 à 138.

STEIN, Torsten

«Kosovo and the international community—the attribution of possible internationally wrongful acts: responsibility of NATO or of its member States?», in Christian Tomuschat (dir. publ.), *Kosovo and the International Community: A Legal Assessment*, La Haye, Kluwer, 2002, p. 181 à 192.

TANGE, P. C.

«Netherlands State practice for the parliamentary year 1999–2000», *Netherlands Yearbook of International Law*, vol. XXXII, 2001, p. 145 à 201.

TOMUSCHAT, Christian

«The international responsibility of the European Union», in Enzo Cannizzaro (dir. publ.), *The European Union as an Actor in International Relations*, La Haye, Kluwer, 2002, p. 177 à 192.

VERHOEVEN, Joe

*Droit international public*, Bruxelles, Larcier, 2000, 864 pages.

WECKEL, Philippe

«Chronique de jurisprudence internationale», *RGDIP*, vol. 106, 2002, p. 423 à 454.

YOUNG, Robert M. et Maria MOLINA

«IHL and peace operations: sharing Canada's lessons learned from Somalia», *Yearbook of International Humanitarian Law*, La Haye, vol. 1, 1998, p. 362 à 370.

## Introduction\*

1. La Commission du droit international a, en 2003, adopté les trois premiers projets d'article sur le sujet «Responsabilité des organisations internationales»<sup>1</sup>. Diverses observations ont été faites sur ces articles à la Sixième Commission de l'Assemblée générale durant l'examen du rapport de la Commission<sup>2</sup>. C'est le libellé de la définition des organisations internationales figurant à l'article 2 qui a été le principal sujet de cet échange de vues. À mon avis, toutes ces observations devraient être examinées par la Commission avant la fin de la première lecture. La Commission pourra alors décider s'il convient ou non de réviser les projets d'article tels qu'ils ont été provisoirement adoptés ou de renvoyer leur révision en seconde lecture.

2. Sur la base d'une recommandation faite par la Commission à sa session de 2002<sup>3</sup>, le Conseiller juridique de l'Organisation des Nations Unies a demandé à un certain nombre d'organisations internationales de présenter des observations et des documents «en particulier sur les questions relatives à l'attribution [d'un comportement

aux organisations internationales] et à la responsabilité des États membres à raison d'un comportement qui est attribué à une organisation internationale». À quelques exceptions remarquables près, les réponses que les organisations internationales ont données à cette demande n'ont guère ajouté à ce qui a déjà été publié. Le Rapporteur spécial espère que la poursuite du débat à la Commission incitera les organisations internationales à lui adresser de nouvelles contributions, afin que l'étude de la Commission soit plus en phase avec la pratique et donc plus utile.

3. À cet égard, on notera que l'Assemblée générale, au paragraphe 5 de sa résolution 58/77 du 9 décembre 2003, a prié

le Secrétaire général d'inviter les États et les organisations internationales à donner des informations sur leurs pratiques présentant un intérêt pour le sujet intitulé «Responsabilité des organisations internationales», en particulier sur les cas dans lesquels des États membres d'une organisation internationale peuvent être considérés comme responsables des actes de cette organisation.

4. Sous le titre «Principes généraux», l'article 3 sur la responsabilité des organisations internationales disposait:

2. Il y a fait internationalement illicite d'une organisation internationale lorsqu'un comportement consistant en une action ou une omission:

a) Est attribuable à l'organisation internationale en vertu du droit international<sup>4</sup>.

Dans le présent rapport, le Rapporteur spécial examine les questions d'imputation d'un comportement à une organisation internationale.

<sup>4</sup> Voir *supra* note 1.

\* Le Rapporteur spécial remercie M. José Caicedo (doctorant, Université de Paris I), M. Stefano Dorigo (doctorant, Université de Pise), M. Paolo Palchetti (chercheur, Université de Florence) et Mme Ashika Singh (doctorante, Université de New York) de l'assistance qu'ils lui ont apportée dans l'établissement du présent rapport.

<sup>1</sup> *Annuaire... 2003*, vol. II (2<sup>e</sup> partie), p. 18, par. 53.

<sup>2</sup> En particulier lors des séances tenues entre le 27 octobre et le 4 novembre 2003 (*Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-huitième session, Sixième Commission*, 14<sup>e</sup> à 21<sup>e</sup> séances). Seules les observations qui ont trait aux questions d'attribution de comportement seront analysées dans le présent rapport.

<sup>3</sup> *Annuaire... 2002*, vol. II (2<sup>e</sup> partie), par. 464 et 488, respectivement p. 97 et 101. La citation qui suit provient de ce dernier paragraphe.

## CHAPITRE PREMIER

### Relations entre l'imputation d'un comportement à une organisation internationale et l'imputation d'un comportement à un État

5. Les articles adoptés par la Commission sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite contiennent des dispositions sur l'attribution d'un comportement à l'État (art. 4 à 11)<sup>5</sup>. Si ces articles n'intéressent pas directement les organisations internationales, il faut en tenir pleinement compte lorsque l'on examine, en ce qui concerne les organisations internationales, des questions d'attribution similaires à celles qui concernent des États. La nécessaire cohérence des travaux de la Commission exige que toute modification, en ce qui concerne les organisations internationales, de l'approche et même du libellé adopté en ce qui concerne les États soit justifiée par des différences dans la pratique pertinente ou par des distinctions objectives tenant à la nature des entités en cause.

6. Si l'on considère qu'un comportement ne peut être imputé simultanément à un État et à une organisation

internationale, les critères positifs d'attribution d'un comportement à un État impliqueraient l'existence de critères négatifs correspondants en ce qui concerne l'attribution du même comportement à une organisation internationale. Souvent, en pratique, il s'agira de savoir si un comportement donné doit être attribué à l'un ou, à défaut, à l'autre de ces sujets de droit international. Toutefois, un comportement n'est pas nécessairement exclusivement imputable à un seul sujet. Ainsi, par exemple, deux États peuvent créer un organe mixte, dont le comportement devra d'une manière générale être imputé à eux deux. De la même manière, on pourrait imaginer le cas d'un comportement imputable simultanément à une organisation internationale et à un ou plusieurs de ses membres.

7. Un exemple paradigmatique est fourni par le bombardement en 1999 du territoire de la République fédérale de Yougoslavie. Cette action militaire a suscité un débat nourri sur le point de savoir si ce comportement

<sup>5</sup> *Annuaire... 2001*, vol. II (2<sup>e</sup> partie), p. 26 et 27, par. 76.



devait être attribué à une organisation internationale ou à certains ou à tous ses membres. Au sujet de ce bombardement, plusieurs membres de l'OTAN ont été assignés devant la CIJ dans les affaires relatives à la *Licéité de l'emploi de la force*<sup>6</sup> et devant la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Banković*<sup>7</sup>. Devant ces deux juridictions, certains des États défendeurs ont fait valoir que le comportement en cause devait être imputé à l'OTAN et non à eux-mêmes comme l'affirmaient les demandeurs<sup>8</sup>. S'il ne s'agit pas ici de débattre de cette question, on peut faire valoir que l'imputation d'un comportement à une organisation internationale n'exclut pas nécessairement son imputation à un État, pas plus que, vice-versa, l'imputation à un État n'exclut l'imputation à une organisation internationale<sup>9</sup>. Ainsi, une solution possible serait d'imputer le comportement en cause à la fois à l'OTAN et à un ou plusieurs de ses États membres, par exemple parce qu'ils ont contribué à la planification de l'action militaire ou à son exécution<sup>10</sup>.

<sup>6</sup> Si, par deux ordonnances du 2 juin 1999, la CIJ a radié deux affaires [*Licéité de l'emploi de la force (Yougoslavie c. Espagne), mesures conservatoires, C.I.J. Recueil 1999*, p. 761, et *ibid. (Yougoslavie c. États-Unis d'Amérique)*, p. 916] de son rôle, les huit autres affaires sont toujours pendantes [*ibid. (Yougoslavie c. Belgique)*, p. 124; *ibid. (Yougoslavie c. Canada)*, p. 259; *ibid. (Yougoslavie c. France)*, p. 363; *ibid. (Yougoslavie c. Allemagne)*, p. 427; *ibid. (Yougoslavie c. Italie)*, p. 481; *ibid. (Yougoslavie c. Pays-Bas)*, p. 542; *ibid. (Yougoslavie c. Portugal)*, p. 656; *ibid. (Yougoslavie c. Royaume-Uni)*, p. 826]. La Cour doit examiner sous peu les exceptions à sa compétence soulevées par les États défendeurs.

<sup>7</sup> *Banković et autres c. Belgique et autres*, n° 52207/99, CEDH 2001-XII, p. 361. Par une décision du 12 décembre 2001, la Grande chambre de la Cour a jugé cette requête irrecevable. Le texte anglais de la décision a été reproduit dans *Rivista di diritto internazionale*, vol. 85, 2002, p. 193.

<sup>8</sup> On pourra se référer, par exemple, à la plaidoirie de l'agent du Gouvernement du Canada, M. Kirsch, le 12 mai 1999 [*Licéité de l'emploi de la force (Yougoslavie c. Canada)* (voir *supra* note 6)]; le passage pertinent a été reproduit par Higgins, «The responsibility of States members for the defaults of international organizations: continuing the dialogue», p. 447] et au mémoire du Gouvernement français dans l'affaire *Banković* (voir le passage cité par Weckel, «Chronique de jurisprudence internationale», p. 446, avec un commentaire critique). L'idée que le comportement des forces de l'OTAN peut être attribué uniquement à l'OTAN a été défendue par Pellet («L'imputabilité d'éventuels actes illicites: responsabilité de l'OTAN ou des États membres», p. 199). Stein («Kosovo and the international community—the attribution of possible internationally wrongful acts: responsibility of NATO or of its member States?», p. 189 et 190) a accepté l'attribution du comportement des forces de l'OTAN à l'OTAN, mais exclu la responsabilité parce qu'elle n'était pas reconnue en tant que telle par le demandeur potentiel (la Yougoslavie)» (*ibid.*, p. 192). Verhoeven (*Droit international public*, p. 613) dénie à l'OTAN la personnalité juridique. Cohen-Jonathan («Cour européenne des droits de l'homme et droit international général (2000)», p. 632) souligne l'autonomie des États membres de l'OTAN lorsqu'ils agissent dans le cadre du système de l'Organisation.

<sup>9</sup> Cet argument a déjà été formulé, certes en ce qui concerne le dommage, par Ritter, «La protection diplomatique à l'égard d'une organisation internationale», p. 444 et 445. Le Comité sur la responsabilité des organisations internationales de l'Association de droit international proposait de dire que «la responsabilité d'une organisation internationale n'exclut pas une responsabilité distincte ou conjointe d'un État ou d'une autre organisation internationale ayant participé à la commission du fait illicite» (Association de droit international, *Report of the Seventieth Conference held in New Delhi 2–6 April 2002*, p. 797).

<sup>10</sup> Comme l'a dit le Ministre néerlandais des affaires étrangères en ce qui concerne les opérations militaires en question (Déclaration faite le 18 mai 2000, lors d'un débat à la Chambre basse, reproduit dans Tange, «Netherlands State practice for the parliamentary year 1999–2000», p. 196):

«[L]es Pays-Bas ont pleinement participé au processus de prise de décisions sur tous les aspects de l'opération aérienne, la formulation

8. La double imputation d'un comportement implique normalement la responsabilité conjointe, ou conjointe et solidaire. Toutefois, la responsabilité conjointe, ou conjointe et solidaire, ne dépend pas nécessairement de la double imputation. On peut prendre comme exemple les accords dits «mixtes», auxquels aussi bien la Communauté européenne que ses États membres sont parties. En cas de violation d'un accord mixte qui ne distingue pas entre les obligations respectives de la Communauté européenne et de ses États membres – soit directement, soit par référence à leurs compétences respectives –, la responsabilité envers l'État non membre partie à l'accord sera conjointe. Comme la Cour européenne de justice l'a déclaré dans l'affaire C-316/91, *Parlement européen c. Conseil de l'Union européenne*, en ce qui concerne la quatrième Convention ACP-CEE:

[S]auf dérogations expressément prévues par la Convention, la Communauté et ses États membres, en tant que partenaires des États ACP, sont conjointement responsables à l'égard de ces derniers États de l'exécution de toute obligation résultant des engagements souscrits<sup>11</sup>.

Dans ce cas, l'imputation d'un comportement à la Communauté européenne ou à un État membre ne semble pas être pertinente lorsque l'on décide de qui est responsable: même s'il est avéré que le comportement n'est imputable qu'à l'un des acteurs, tous seront conjointement responsables.

9. La situation examinée au paragraphe précédent n'est pas la seule dans laquelle la responsabilité d'une organisation internationale peut être engagée à raison du comportement d'un autre sujet du droit international, par exemple un État. Cela peut se produire dans des situations comparables à celles envisagées au chapitre IV de la première partie du projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite<sup>12</sup>. Dans ce chapitre, les articles 16 à 18 visent les cas dans lesquels un État est responsable parce qu'il «aide ou assiste» un autre État, ou «donne des directives à un autre État et [...] exerce un contrôle dans la commission du fait internationalement illicite», ou «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»<sup>13</sup>. Il semble raisonnable de penser que, si une organisation internationale aide ou assiste un État dans la commission d'un fait illicite, lui donne des directives ou exerce un contrôle sur lui aux fins de cette commission, ou le contraint à commettre un tel fait, elle sera tenue responsable dans les mêmes conditions que le serait un État. Ces cas devront être examinés dans un cha-

des objectifs politiques de la campagne aérienne, l'établissement du plan d'opérations sur lequel reposait la campagne, la décision concernant le début et la fin de l'opération et la décision concernant le commencement de ses divers stades.»

La plupart des membres ont aussi participé à la mise en œuvre des décisions. Il est remarquable à cet égard que la réclamation formulée par le Gouvernement de Chine au sujet du bombardement de l'ambassade de Chine à Belgrade le 7 mai 1999 ait été réglée dans le cadre d'un accord bilatéral entre la Chine et les États-Unis d'Amérique (États-Unis, Département d'État, *Digest of United States Practice in International Law 2000*, Washington, International Law Institute).

<sup>11</sup> Jugement du 2 mars 1994, *Recueil de la jurisprudence de la Cour de justice et du Tribunal de première instance, 1994-3*, point 29, p. I-661 et 662.

<sup>12</sup> *Annuaire... 2001*, vol. II (2<sup>e</sup> partie), p. 27, par. 76.

<sup>13</sup> *Ibid.*

pitre correspondant au chapitre IV de la première partie du projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite.

10. Un cas différent, qui n'a pas été envisagé dans le projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite et le commentaire y relatif, peut-être parce qu'il a été considéré comme marginal, est plus pertinent lorsque l'on examine les questions d'imputation. Il mérite d'être examiné en ce qui concerne les organisations internationales parce qu'il a davantage d'importance pratique dans ce contexte. Supposons que certains pouvoirs ont été transférés à une organisation internationale, laquelle peut alors conclure un accord avec un État non membre en ce qui concerne l'utilisation de ces pouvoirs. On pourrait prendre comme exemple le cas d'un accord conclu par la Communauté européenne dans un domaine où elle a compétence exclusive, comme celui de la politique commerciale commune. Si l'application d'un accord commercial conclu par la Communauté européenne est laissée, au moins en partie, à des organes étatiques, par exemple des fonctionnaires des douanes, qui ne relèvent pas de l'autorité de l'organisation, celle-ci serait responsable en cas de manquement aux obligations que l'accord met à sa charge, mais en serait-il de même pour son propre comportement?

11. Examinant cette question, le Directeur général du Service juridique de la Commission européenne a expliqué dans les termes suivants la position prise par la Communauté européenne en ce qui concerne les différends commerciaux portés par les États-Unis d'Amérique devant un groupe spécial de l'OMC contre deux États membres de la Communauté européenne:

[Étant donné] la structure «verticale» du système de la CE s'agissant des autorités des États membres (administration des douanes) agissant en qualité d'autorités d'exécution du droit de la CE dans un domaine de compétence communautaire exclusive [...] [l]a CE a considéré que les actions de ces autorités devraient être imputées à la CE elle-même et a souligné qu'elle était prête à assumer la responsabilité de toutes les mesures prises dans le domaine particulier des concessions tarifaires, qu'elles soient prises au niveau de la CE ou à celui des États membres<sup>14</sup>.

Cette approche implique qu'un comportement qui devrait être imputé à un État selon le projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite sera imputé à l'organisation internationale en raison de la compétence exclusive de celle-ci. On ne peut exclure des développements particuliers en ce qui concerne les organisations prévoyant une intégration. Toutefois, il n'est pas besoin de concevoir des règles spéciales d'attribution pour affirmer que l'organisation est responsable dans ce type de cas. La responsabilité d'une organisation internationale ne doit pas nécessairement reposer sur l'imputation d'un comportement à cette organisation<sup>15</sup>. Il se peut qu'une organisation contracte une obli-

gation dans des circonstances telles que l'exécution de cette obligation dépend du comportement de ses États membres. Si les États membres ne se comportent pas comme prévu, il y aura manquement à l'obligation et l'organisation sera responsable. Toutefois, il n'est pas nécessaire de postuler l'attribution du comportement. Même si généralement la responsabilité de l'organisation est fonction de l'attribution d'un comportement, un point reflété à l'article 3 (voir *supra* par. 4), cela ne se produit pas nécessairement dans toutes les circonstances.

12. L'annexe IX de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer fournit l'exemple d'une approche axée sur l'attribution de la responsabilité plutôt que sur l'imputation du comportement. Selon l'article 5, les organisations internationales et leurs États membres sont tenus de déclarer leurs compétences respectives en ce qui concerne les questions envisagées par la Convention. L'article 6, paragraphe 1, dispose:

Les Parties ayant compétence en vertu de l'article 5 de la présente annexe sont responsables de tous manquements aux obligations découlant de la Convention et de toutes autres violations de celle-ci<sup>16</sup>.

L'attribution du comportement n'est nullement mentionnée. C'est ce que confirme la pratique. Par exemple, on ne trouve pas mention de l'attribution du comportement dans le compromis conclu entre le Chili et les Communautés européennes qui a créé une chambre spéciale du Tribunal international du droit de la mer (TIDM) chargée de déterminer notamment

si la Communauté européenne s'est conformée aux obligations qui lui incombent au regard de la Convention, en particulier des articles 116 à 119 de celle-ci, d'assurer la conservation de l'espadon, au cours des activités de pêche entreprises dans la haute mer adjacente à la zone économique exclusive du Chili par les navires battant pavillon de l'un quelconque des États membres de la Communauté<sup>17</sup>.

Les omissions alléguées comprennent des mesures qu'auraient dû prendre les États nationaux des navires concernés.

13. Le fait qu'un État membre peut être tenu envers une organisation internationale d'adopter un certain comportement n'implique pas qu'en droit international le comportement puisse être imputé à l'organisation et non à l'État. C'est ce qu'a clairement indiqué la Commission européenne des droits de l'homme dans l'affaire *M. & Co. c. République fédérale d'Allemagne*, qui concernait l'exécution par les autorités allemandes d'un arrêt rendu par la Cour de justice des Communautés européennes contre une société allemande:

La Commission rappelle tout d'abord qu'elle est, il est vrai, incompétente *ratione personae* pour examiner des procédures et décisions des organes des Communautés européennes [...]. Cela ne signifie cependant pas qu'en accordant l'exequatur à un arrêt de la Cour européenne de Justice les autorités allemandes compétentes aient agi comme des

du moins expressément, sur l'argument selon lequel le comportement des autorités douanières d'un État doit être attribué à la CE.

<sup>16</sup> Heliskoski, *Mixed Agreements as a Technique for Organizing the International Relations of the European Community and its Member States*, p. 165, écrit: «Les articles 5 et 6 de l'annexe IX créent pour l'essentiel un cadre procédural à l'intérieur duquel peuvent être examinés les doutes éventuels quant à la question de l'attribution.» L'auteur vise ici l'attribution de la responsabilité, non celle du comportement.

<sup>17</sup> *Conservation et exploitation durable des stocks d'espadon (Chili/Communauté européenne)*, ordonnance du 20 décembre 2000, *TIDM Recueil 2000*, p. 149 et 150.

<sup>14</sup> Note d'information datée du 7 mars 2003 jointe à une lettre adressée par le Directeur général du Service juridique de la Commission européenne, M. Michel Petite, au Conseiller juridique de l'Organisation des Nations Unies, M. Hans Corell, p. 2. Cette opinion reflète celle exprimée par Groux et Manin, *The European Communities in the International Order*, p. 144.

<sup>15</sup> Dans les plaidoiries devant le panel de l'OMC dans l'affaire *Communautés européennes – Classement tarifaire de certains matériels informatiques*, la CE a certes fait valoir que la responsabilité des manquements, le cas échéant, était totalement sienne et n'était pas celle des deux États membres en cause. Toutefois, cette opinion ne reposait pas,

organes communautaires et échappent, dans cette mesure, au domaine où s'exerce le contrôle des organes de la Convention<sup>18</sup>.

<sup>18</sup> Requête n° 13258/87, décision du 9 février 1990, *Décisions et rapports*, vol. 64, p. 152. Il convient de noter qu'en ce qui concerne la responsabilité non contractuelle de la Communauté européenne la Cour de justice des Communautés européennes n'a pas exprimé une opinion différente sur l'attribution dans l'affaire *Krohn & Co. Import-Export c. Commission des Communautés européennes*, affaire 175/84, *Recueil de la jurisprudence de la Cour 1986-2*, p. 768, lorsqu'elle a jugé que «l'illégalité alléguée par la requérante pour fonder son droit à indemnité est imputable non pas au BALM [*Bundesanstalt für Landwirtschaftliche Marktordnung*], qui était tenu de déférer aux instructions de la Commission, mais bien à cette dernière». La Commission a été jugée responsable mais non parce que le Bundesanstalt allemand a été considéré comme un de ses organes. L'opinion selon laquelle les autorités étatiques n'agissent pas en tant qu'organes de la Communauté européenne a été récemment réaffirmée par Scobbie, «Les organisations internationales et les relations internationales», p. 892; Cohen-Jonathan, loc. cit., p. 623; Weckel, loc. cit., p. 447. La question a également été examinée par Klein, *La responsabilité des organisations internationales dans les ordres juridiques internes et en droit des gens*, p. 385 et 386, et Klabbers, *An Introduction to International Institutional Law*, p. 307 et 308.

De même, en ce qui concerne une réclamation formulée pour le préjudice causé par la perquisition sans résultat d'un navire à Djibouti, le Bureau des affaires juridiques de l'ONU a déclaré dans un mémorandum:

La responsabilité de l'application des mesures d'embargo imposées par le Conseil de sécurité incombe aux États Membres, qui doivent en conséquence supporter les conséquences financières des mesures qu'ils jugent nécessaires de prendre pour assurer le respect de l'embargo<sup>19</sup>.

Si le comportement des autorités étatiques doit être imputé à l'État dans de telles circonstances, la responsabilité d'une organisation peut être engagée pour les raisons examinées ci-dessus.

<sup>19</sup> Mémorandum du 21 avril 1995, Nations Unies, *Annuaire juridique 1995* (numéro de vente: F.01.V.1), p. 584. Le Sous-Secrétaire général aux affaires juridiques, M. Ralph Zacklin, a rappelé dans une lettre du 4 mai 1998 concernant la même affaire que ce sont les États qui ont la responsabilité de mettre en œuvre et de faire respecter les sanctions obligatoires imposées par le Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies.

## CHAPITRE II

### Règle générale en matière d'imputation d'un comportement à une organisation internationale

14. Selon l'article 4 du projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite<sup>20</sup>, l'imputation d'un comportement à un État repose essentiellement sur la qualification d'«organes de l'État» de l'entité ou de la personne qui agit. L'imputation ne peut guère dépendre de l'utilisation d'une terminologie particulière dans le droit interne de l'État concerné. Ainsi, le fait décisif n'est pas qu'une entité soit ou non officiellement définie comme un «organe». Comme la Commission l'a fait observer dans son commentaire:

La qualification d'un organe comme tel par le droit interne s'impose. Toutefois, il ne suffit pas de se référer au droit interne pour déterminer le statut d'un organe de l'État. Dans certains systèmes, le statut et les fonctions des diverses entités sont définis non seulement par la loi mais aussi par la pratique, et se reporter exclusivement au droit interne peut induire en erreur. De plus, la loi nationale peut être laconique, voire muette, quant aux entités qui ont le statut d'«organe». Dans ce cas, les pouvoirs de l'entité considérée et sa relation avec d'autres entités en vertu du droit interne entreront en ligne de compte pour sa qualification en tant qu'«organe», mais le droit interne en lui-même ne permettra pas d'opérer cette classification<sup>21</sup>.

On peut faire un raisonnement similaire en ce qui concerne le système de droit correspondant relatif aux organisations internationales.

15. Il est remarquable que, si certaines dispositions de la Charte des Nations Unies utilisent le terme «organes<sup>22</sup>», la CIJ, lorsqu'elle a examiné le statut de personnes agissant pour le compte de l'ONU, a considéré comme seul pertinent le fait qu'une personne s'était vu conférer des fonctions par un organe de l'Organisation. La Cour a uti-

lisé le terme «agents» et n'a pas accordé d'importance au fait qu'une personne avait ou n'avait pas un statut officiel. Dans son avis consultatif en l'affaire de la *Réparation*, la Cour a noté que la question que lui avait adressée l'Assemblée générale concernait la capacité de l'ONU de présenter une réclamation en cas de préjudice causé à un de ses agents et a déclaré:

La Cour comprend le terme «agent» dans le sens le plus large, entendant par là quiconque, fonctionnaire rémunéré ou non, employé à titre permanent ou non, a été chargé par un organe de l'Organisation d'exercer, ou d'aider à exercer, l'une des fonctions de celle-ci, bref, toute personne par qui l'Organisation agit<sup>23</sup>.

Dans son avis consultatif ultérieur rendu dans l'affaire *Applicabilité de la section 22 de l'article VI de la convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies*, la Cour a noté:

Dans la pratique, et selon les informations fournies par le Secrétaire général, l'Organisation des Nations Unies a été amenée à confier des missions de plus en plus variées à des personnes n'ayant pas la qualité de fonctionnaire de l'Organisation<sup>24</sup>.

En ce qui concerne les privilèges et immunités, la Cour a également déclaré dans le même avis:

L'essentiel n'est pas dans leur situation administrative, mais dans la nature de leur mission<sup>25</sup>.

16. Plus récemment, dans son avis consultatif sur le *Différend relatif à l'immunité de juridiction d'un rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme*, la Cour a fait observer que:

<sup>23</sup> *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies, C.I.J. Recueil 1949*, p. 177.

<sup>24</sup> *C.I.J. Recueil 1989*, p. 194, par. 48.

<sup>25</sup> *Ibid.*, par. 47.

<sup>20</sup> Voir *supra* note 5.

<sup>21</sup> *Annuaire... 2001*, vol. II (2<sup>e</sup> partie), p. 43, par. 11 du commentaire de l'article 4.

<sup>22</sup> L'Article 7 de la Charte des Nations Unies vise les «organes principaux» et les «organes subsidiaires». Ce dernier terme figure aussi aux Articles 22 et 29.



[L]a question de l'immunité de juridiction est distincte de celle de la réparation de tout préjudice subi du fait d'actes accomplis par l'Organisation des Nations Unies ou par ses agents dans l'exercice de leurs fonctions officielles<sup>26</sup>.

Dans le même avis, la Cour s'est brièvement penchée sur la question de l'imputation d'un comportement, notant que dans le cas du

préjudice subi du fait d'actes accomplis par l'Organisation des Nations Unies ou par ses agents dans l'exercice de leurs fonctions officielles [...] [l]'Organisation peut certes être amenée à supporter les conséquences dommageables de tels actes<sup>27</sup>.

Ainsi, selon la Cour, le comportement de l'ONU englobe, outre celui de ses principaux organes et de ses organes subsidiaires, les actes et omissions de ses «agents». Ce terme désigne non seulement les fonctionnaires mais aussi d'autres personnes exerçant pour le compte de l'Organisation des Nations Unies des fonctions que leur a assignées un organe de celle-ci.

17. Divers auteurs ont défendu la même position, fondant l'imputation d'un comportement sur l'existence d'un lien fonctionnel entre l'agent et l'organisation, en général par le truchement d'un des organes de celle-ci, lesquels sont créés, directement ou indirectement, en vertu de l'acte constitutif de l'organisation<sup>28</sup>.

18. Ce qu'a déclaré la CIJ en ce qui concerne l'ONU s'applique plus généralement aux organisations internationales, dont la plupart agissent par l'intermédiaire de leurs organes (que ceux-ci soient ou non ainsi désignés) et de divers agents auxquels elles ont confié des fonctions. Comme l'a déclaré le Conseil fédéral suisse dans une décision du 30 octobre 1996:

<sup>26</sup> C.I.J. Recueil 1999, p. 88, par. 66.

<sup>27</sup> Ibid., p. 88 et 89, par. 66.

<sup>28</sup> Eagleton («International organization and the law of responsibility», p. 387) estime que «l'Organisation des Nations Unies est censée assumer la responsabilité des actes de [ses] agents qui sont préjudiciables à autrui». Butkiewicz («The premises of international responsibility of inter-governmental organizations», p. 123) a examiné «le comportement des personnes qui demeurent dans une relation fonctionnelle avec [l'organisation] (les organes de l'organisation, les personnes qu'elle emploie)». Selon Tomuschat («The international responsibility of the European Union», p. 180) «le comportement d'un individu donné doit pouvoir être attribué à l'organisation internationale dans la mesure où cet individu est autorisé à agir au nom de celle-ci». Plusieurs auteurs évoquent une condition, à savoir qu'un «contrôle» doit être exercé sur la personne à qui un organe de l'organisation a confié une fonction. Voir, par exemple, Ritter, loc. cit., p. 441; Pérez González, «Les organisations internationales et le droit de la responsabilité», p. 88; Amerasinghe, *Principles of the Institutional Law of International Organizations*, p. 241; Sands et Klein, *Bowett's Law of International Institutions*, p. 520. L'existence d'un contrôle peut être réputée impliquée par la création d'un lien officiel, comme lorsqu'un organe d'une organisation assigne une mission à une personne. Klein (op. cit., p. 378) va plus loin en faisant du contrôle exercé par l'organisation le principal critère d'attribution. Cette position est proche de celle d'Arangio-Ruiz («State fault and the forms and degrees of international responsibility: questions of attribution and relevance», p. 33) qui estime que seuls les «normes ou critères factuels» sont pertinents s'agissant d'établir un lien entre un individu et un État. Cet auteur, tout en niant l'existence de règles concernant l'imputation en droit international, n'exclut pas l'utilité de «quelques présomptions» comme celles énoncées aux articles 4 à 11 du projet d'articles sur la responsabilité de l'État (voir Arangio-Ruiz, «Dualism revisited: international law and interindividual law», p. 985).

En règle générale, sont imputables à une organisation internationale les actes ou omissions de ses organes de tout rang et de toute nature et de ses agents dans l'exercice de leurs compétences<sup>29</sup>.

19. Pour établir l'existence d'un lien entre un organe ou un agent et une organisation internationale, il faut s'abstenir de se référer au «droit interne» de l'organisation pour tenter de calquer la référence sur celle exprimée à l'article 4 du projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite (voir *supra* par. 14). Comme a eu l'occasion de le noter la Commission:

Il aurait été difficile de se référer au «droit interne» d'une organisation, parce que si ce droit a un aspect interne, par d'autres côtés, il a un aspect international<sup>30</sup>.

20. L'expression généralement employée pour les organisations internationales est «règles de l'organisation». À l'alinéa j du paragraphe 1 de l'article 2 de la Convention de Vienne de 1986, qui est la convention de codification la plus récente qui contienne une définition de l'expression, on peut lire ce qui suit:

L'expression «règles de l'organisation» s'entend notamment des actes constitutifs de l'organisation, des décisions et résolutions adoptées conformément auxdits actes et de la pratique bien établie de l'organisation<sup>31</sup>.

21. En réponse à une question posée par la Commission dans son rapport de 2003<sup>32</sup>, plusieurs représentants à la Sixième Commission ont déclaré que le projet d'articles devrait utiliser la définition ci-dessus lorsqu'il énonce une règle générale sur l'imputation d'un comportement à une organisation internationale<sup>33</sup>. Toutefois, quelques représentants ont exprimé un avis différent<sup>34</sup>, tandis que d'autres, qui d'une manière générale estimaient qu'on

<sup>29</sup> Document VPB 61.75, publié sur le site Web du Conseil fédéral suisse.

<sup>30</sup> *Annuaire... 1982*, vol. II (2<sup>e</sup> partie), p. 21, point 25.

<sup>31</sup> On trouve une définition partiellement différente au point 34 du paragraphe 1 de l'article premier de la Convention de Vienne de 1975:

«L'expression «règles de l'Organisation» s'entend notamment des actes constitutifs de l'Organisation, de ses décisions et résolutions pertinentes et de la pratique bien établie de l'Organisation.»

Le même libellé a été proposé par la Commission à l'alinéa j du paragraphe 1 de l'article 2 en ce qui concerne les traités conclus entre États et organisations internationales ou entre organisations internationales [*Annuaire... 1982*, vol. II (2<sup>e</sup> partie), p. 18]. À l'article 2 c de sa résolution sur «Les conséquences juridiques pour les États Membres de l'inexécution par des organisations internationales de leurs obligations envers des tiers», adoptée à Lisbonne en 1995, l'Institut de droit international donnait la définition suivante (*Annuaire*, p. 446):

«L'expression «règles de l'organisation» vise l'acte constitutif de l'organisation et ses amendements, les règlements adoptés en vertu de ces textes, les décisions et résolutions obligatoires adoptées conformément à ces actes et la pratique bien établie de l'organisation.»

<sup>32</sup> *Annuaire... 2003*, vol. II (2<sup>e</sup> partie), p. 14, par. 27.

<sup>33</sup> Déclarations du Danemark, en son nom propre et au nom de la Finlande, de l'Islande, de la Norvège et de la Suède [*Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-huitième session, Sixième Commission*, 14<sup>e</sup> séance (A/C.6/58/SR.14), par. 25], de l'Autriche (ibid., par. 33), du Japon (ibid., par. 37), de l'Italie (ibid., par. 45), de la France (ibid., par. 58), du Canada [ibid., 15<sup>e</sup> séance (A/C.6/58/SR.15), par. 1 et 2], de la Grèce (ibid., par. 12), d'Israël (ibid., par. 20), du Portugal (ibid., par. 27), de la Fédération de Russie (ibid., par. 30), de l'Espagne (ibid., par. 40), du Bélarus (ibid., par. 42), de l'Égypte [ibid., 16<sup>e</sup> séance (A/C.6/58/SR.16), par. 1], de la Roumanie [ibid., 19<sup>e</sup> séance (A/C.6/58/SR.19), par. 53], du Venezuela [ibid., 21<sup>e</sup> séance (A/C.6/58/SR.21), par. 21], de la Sierra Leone (ibid., par. 25) et du Mexique (ibid., par. 47).

<sup>34</sup> Le Gabon [ibid., 15<sup>e</sup> séance (A/C.6/58/SR.15), par. 4] a estimé que cette définition n'était «pas satisfaisante, car en matière de responsabilité il est souhaitable que le champ d'application soit le plus large possible». L'Argentine (ibid., par. 24) a fait valoir qu'«il n'est pas



devait conserver cette définition, ont aussi déclaré qu'elle devait être affinée<sup>35</sup>. Le Conseiller juridique de l'OMS, quant à lui, a écrit qu'elle serait adéquate, au moins comme point de départ d'une définition plus adaptée à l'objet spécifique du projet d'articles<sup>36</sup>.

22. Un trait important de la définition ci-dessus de l'expression «règles de l'organisation» est qu'elle donne un poids considérable à la pratique. Elle semble réaliser un équilibre entre les règles consacrées dans l'acte constitutif et formellement acceptées par les membres, d'une part, et les besoins de l'organisation de se développer en tant qu'institution, de l'autre<sup>37</sup>. Comme l'a déclaré la CIJ dans son avis consultatif en l'affaire de la *Réparation*:

Alors qu'un État possède, dans leur totalité, les droits et devoirs internationaux reconnus par le droit international, les droits et devoirs d'une entité telle que l'Organisation doivent dépendre des buts et des fonctions de celle-ci, énoncés ou impliqués par son acte constitutif et développés dans la pratique<sup>38</sup>.

23. La pratique est l'un des principaux éléments à prendre en considération pour interpréter l'acte constitutif d'une organisation internationale. Ainsi, dans son avis consultatif sur l'affaire de la *Namibie*, la CIJ a interprété le paragraphe 3 de l'Article 27 de la Charte des Nations Unies à la lumière de la pratique:

[L]es débats qui se déroulent au Conseil de sécurité depuis de longues années prouvent abondamment que la pratique de l'abstention volontaire d'un membre permanent a toujours et uniformément été interprétée, à en juger d'après les décisions de la présidence et les positions prises par les membres du Conseil, en particulier par les membres permanents, comme ne faisant pas obstacle à l'adoption de résolutions. [...] La procédure suivie par le Conseil de sécurité, qui est demeurée inchangée après l'amendement apporté à l'Article 27 de la Charte en 1965, a été généralement acceptée par les Membres des Nations Unies et constitue la preuve d'une pratique générale de l'Organisation<sup>39</sup>.

Plus récemment, dans son avis consultatif sur la *Licéité de l'utilisation des armes nucléaires par un État dans un conflit armé*, la Cour a déclaré ce qui suit:

[L]es actes constitutifs d'organisations internationales sont aussi des traités d'un type particulier; ils ont pour objet de créer des sujets de droit nouveaux, dotés d'une certaine autonomie, auxquels les parties

souhaitable de prime abord de renvoyer à la définition des «règles de l'organisation» figurant dans la Convention de Vienne».

<sup>35</sup> Déclaration du Japon [ibid., 14<sup>e</sup> séance (A/C.6/58/SR.14), par. 37], de l'Italie (ibid., par. 45), de la France (ibid., par. 58) et du Portugal [ibid., 15<sup>e</sup> séance (A/C.6/58/SR.15), par. 27]. Ce dernier pays a estimé que «d'autres éléments des règles de l'organisation pourraient être pris en considération afin de formuler une définition plus exhaustive».

<sup>36</sup> Lettre datée du 19 décembre 2003, adressée par le Conseiller juridique de l'OMS, M. Thomas Topping, au Conseiller juridique de l'Organisation des Nations Unies, M. Hans Corell. On pouvait en outre lire dans cette lettre que ce qui est le plus important en l'occurrence c'est que la pratique établie de l'organisation demeure une catégorie des «règles» de cette organisation.

<sup>37</sup> Ce point a été clairement développé par Charles de Visscher, «L'interprétation judiciaire des traités d'organisation internationale», p. 187.

<sup>38</sup> *C.I.J. Recueil 1949* (voir *supra* note 23), p. 180. Ce passage de l'avis a été cité avec approbation dans la sentence partielle du 22 novembre 2002 de la Cour permanente d'arbitrage dans l'affaire *Horst Reineccius et al. c. Banque des règlements internationaux*. La Cour a ajouté: «Le fait que la Banque a, en diverses occasions, amendé son statut en introduisant un nouvel article semble être la preuve de l'interprétation faisant autorité du statut à cet égard» [Nations Unies, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. XXIII (numéro de vente: E/F.04.V.15), p. 224, par. 145].

<sup>39</sup> *Conséquences juridiques pour les États de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité*, *C.I.J. Recueil 1971*, p. 22, par. 22.

confient pour tâche la réalisation de buts communs. De tels traités peuvent poser des problèmes d'interprétation spécifiques en raison, notamment, de leur caractère à la fois conventionnel et institutionnel; la nature même de l'organisation créée, les objectifs qui lui ont été assignés par ses fondateurs, les impératifs liés à l'exercice effectif de ses fonctions ainsi que sa pratique propre, constituent autant d'éléments qui peuvent mériter, le cas échéant, une attention spéciale au moment d'interpréter ces traités constitutifs<sup>40</sup>.

24. La pertinence de la pratique a été examinée par la CIJ dans les passages cités ci-dessus en ce qui concerne d'abord la procédure de prise de décisions au Conseil de sécurité puis la compétence de l'OMS. La définition des «règles de l'organisation» citée ci-dessus (par. 20) est extraite de la Convention de Vienne de 1986, dans laquelle elle est utilisée au sujet de la capacité et de la compétence d'une organisation de conclure un traité<sup>41</sup>. On peut se demander si, aux fins d'imputer un comportement dans l'optique de la responsabilité internationale, il ne convient pas de donner davantage de poids à la pratique qu'en ce qui concerne la capacité et la compétence de l'organisation. On peut considérer que, lorsque la pratique évolue dans un sens qui n'est pas compatible avec l'instrument constitutif, l'organisation ne doit pas nécessairement être exonérée de sa responsabilité du chef d'un comportement outrepassant sa compétence. Toutefois, la possibilité de l'imputation d'un comportement dans un tel cas peut être prise en considération lorsqu'on envisage les actes *ultra vires* de l'organisation et n'affecte pas nécessairement la règle générale en matière d'attribution.

25. La définition ci-dessus (par. 20) de l'expression «règles de l'organisation» semble pouvoir être améliorée de deux manières: premièrement, l'expression «décisions et résolutions» est imprécise parce que les termes utilisés varient (par exemple, des résolutions peuvent comprendre des décisions) et aussi parce que l'importance juridique des divers actes d'une organisation varie. Manifestement, la définition vise à décrire largement ce qui peut être pertinent. Toutefois, elle pourrait être conçue de manière théoriquement plus appropriée, et elle serait ainsi à la fois plus précise et plus exhaustive. Ce qui semble important est que les fonctions sont conférées à l'organe ou au fonctionnaire ou à une autre personne par un acte de l'organisation qui est pris conformément à son acte constitutif. Une deuxième amélioration possible concerne l'expression «pratique bien établie». Cette formule met l'accent sur l'élément temporel, qui n'est pas nécessairement pertinent, alors qu'il rend moins clairement compte du rôle de l'acceptation générale, qui semble être plus important<sup>42</sup>.

<sup>40</sup> *C.I.J. Recueil 1996*, p. 75, par. 19. Au paragraphe 21 (p. 76), la Cour a une nouvelle fois souligné que l'instrument constitutif devrait être interprété «à la lumière [...] de la pratique suivie par l'Organisation».

<sup>41</sup> L'expression «règles de l'organisation» est utilisée dans la Convention dans un alinéa du préambule, à l'article 6 (Capacités des organisations internationales de conclure des traités), à l'article 46 (Dispositions du droit interne d'un État et règles d'une organisation internationale concernant la compétence pour conclure des traités) et, en ce qui concerne le consentement d'une organisation internationale, aux articles 35 (Traité prévoyant des obligations pour des États tiers ou des organisations tierces) et 36 (Traité prévoyant des droits pour des États tiers ou des organisations tierces).

<sup>42</sup> Le rôle de l'«acceptation générale» a été souligné par la CIJ dans le premier passage cité ci-dessus (par. 23). Selon Amerasinghe, «Interpretation of texts in open international organizations», p. 200, l'on devrait «fonder l'utilisation de la pratique ultérieure dans l'interprétation des actes constitutifs sur l'accord ou le consentement». Toutefois, il semble ne viser que l'acceptation au moment où «[un État] devient partie à un traité constitutif» (ibid.).

Il semble donc préférable d'envisager d'autres formulations pour ces deux aspects de la définition actuelle. On trouvera ci-après (par. 28) sous forme de projet d'article le texte de cette définition et certaines des formulations possibles entre crochets.

26. Une autre question serait de savoir si la définition à donner à l'expression «règles de l'organisation» doit figurer dans le projet d'article 4 ou dans le projet d'article 2, qui contient la définition des organisations internationales. Cette décision peut attendre jusqu'à ce que l'on sache mieux si l'expression «règles de l'organisation» n'apparaît que dans le contexte d'une règle générale sur l'attribution du comportement ou si elle sera utilisée dans d'autres dispositions. Dans ce dernier cas, il serait préférable de transférer au projet d'article 2 le texte actuellement proposé pour le paragraphe 3 du projet d'article 4.

27. Aux termes du paragraphe 1 de l'article 4 du projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, le comportement d'un organe est imputé à l'État «que cet organe exerce des fonctions législative, exécutive, judiciaire ou autres, quelle que soit la position qu'il occupe dans l'organisation de l'État, et quelle que soit sa nature en tant qu'organe du gouvernement central ou d'une collectivité territoriale de l'État<sup>43</sup>». Cette dernière précision ne saurait s'appliquer à une organisation internationale. Les autres éléments peuvent être conservés, mais peuvent être énoncés plus simplement. En particulier, il n'est nul besoin de préciser

<sup>43</sup> Voir *supra* note 5.

le type de fonctions exercées par l'organisation, *a fortiori* si l'on tient compte du fait que, si tous les États peuvent être réputés exercer toutes les fonctions mentionnées, les différences entre les organisations sont importantes à cet égard.

28. Sur la base des observations qui précèdent, le projet d'article 4 devrait être placé au début d'un chapitre intitulé «Imputation d'un comportement à une organisation internationale». Le libellé suivant est proposé:

*«Article 4. Règle générale en matière d'imputation d'un comportement à une organisation internationale*

«1. Le comportement d'un organe d'une organisation internationale, de l'un de ses fonctionnaires ou d'une autre personne chargée d'une partie des fonctions de l'organisation est considéré comme un fait de cette organisation au regard du droit international, quelle que soit la position que l'organe, le fonctionnaire ou la personne occupe dans la structure de l'organisation.

«2. Les organes, fonctionnaires et personnes visés au paragraphe précédent sont ceux ainsi désignés par les règles de l'organisation.

«3. Aux fins du présent article, l'expression "règles de l'organisation" s'entend en particulier des instruments constitutifs, [des décisions et résolutions] [des actes de l'organisation] adoptés conformément à ces instruments, et de la pratique [établie] [généralement acceptée] de l'organisation.»

### CHAPITRE III

## Comportement d'organes placés à la disposition d'une organisation internationale par un État ou une autre organisation internationale

29. Étant donné les ressources limitées dont les organisations internationales disposent pour réaliser leurs objectifs, elles doivent souvent tirer parti de l'assistance d'organes étatiques. Les États aident notamment les organisations en mettant à leur disposition certains de leurs organes. Assurément, les États mettent leurs organes à la disposition des organisations plus fréquemment que celles-ci mettent les leurs à la disposition des États.

30. Le projet d'articles sur la responsabilité de l'État adopté en première lecture envisageait à l'article 9 le cas où un organe avait été «mis à [l]a disposition [d'un État] par [...] une organisation internationale». On considérait que l'on appliquait dans cette situation la même règle que dans la situation où un organe était mis par un État à la disposition d'un autre État<sup>44</sup>. La mention des organisations internationales a été supprimée en seconde lec-

ture<sup>45</sup>, avec toutes les mentions similaires qui figuraient en première lecture dans le chapitre consacré à l'imputation d'un comportement. Dans le texte adopté en seconde lecture, l'article 57 contient simplement une clause «sans préjudice»<sup>46</sup>, dont la fonction est de ne pas préjuger les questions ayant trait aux organisations internationales en vue de leur étude future. Toutefois, le commentaire de l'article 57 examinait brièvement la situation d'un État mettant un de ses organes à la disposition d'une organisation internationale et indiquait:

[S]i un État détache des fonctionnaires auprès d'une organisation internationale afin qu'ils y agissent en tant qu'organe ou fonctionnaires de cette organisation, leur comportement est attribuable à l'organisation – et non à l'État d'envoi<sup>47</sup>.

31. Lorsqu'un organe est placé par un État ou une organisation internationale à la disposition d'un autre État ou d'une autre organisation, il ne s'agit généralement pas de savoir, du point de vue de l'attribution, si le comportement de cet organe est attribuable à un État ou une

<sup>44</sup> L'article 9 adopté en première lecture était ainsi libellé (*Annuaire... 1974*, vol. I, 1278<sup>e</sup> séance, p. 158, par. 39):

«Est de même considéré comme un fait de l'État d'après le droit international le comportement d'un organe qui a été mis à sa disposition par un autre État ou par une organisation internationale, pour autant que cet organe ait agi dans l'exercice de prérogatives de la puissance publique de l'État à la disposition duquel il se trouve.»

<sup>45</sup> *Annuaire... 1998*, vol. II (2<sup>e</sup> partie), p. 89, par. 422 à 424.

<sup>46</sup> *Annuaire... 2001*, vol. II (2<sup>e</sup> partie), p. 31, par. 76.

<sup>47</sup> *Ibid.*, par. 3 du commentaire de l'article 57, p. 152.

organisation, mais de savoir à quel État ou organisation il est imputable: est-ce l'État ou l'organisation qui prête ou l'État ou l'organisation qui emprunte? De plus, on ne peut exclure la double imputation d'un même comportement (voir *supra* par. 6 et 7).

32. La question de l'imputation d'un comportement à l'Organisation des Nations Unies ou à un autre État s'est parfois posée en relation avec le comportement de forces militaires dans le cadre d'interventions recommandées ou autorisées par le Conseil de sécurité. Dans ce type de cas, la responsabilité éventuelle de l'ONU ne peut être assise sur l'imputation d'un comportement. On ne peut dire que les forces autorisées sont placées à la disposition de l'ONU. C'est ce que confirme la pratique. Durant la guerre de Corée, les forces des États-Unis ont bombardé par erreur des cibles situées en territoire chinois et en Union soviétique. En ce qui concerne la Chine, le Gouvernement des États-Unis a finalement accepté de

prendre l'engagement de payer, par l'entremise des Nations Unies, une indemnité pour les dommages qui, d'après une enquête impartiale effectuée sur place, auraient été causés par des avions américains<sup>48</sup>.

Le Gouvernement des États-Unis a aussi exprimé son regret «que des forces américaines relevant du commandement des Nations Unies soient impliquées» dans la violation de la souveraineté soviétique et a déclaré qu'il était «prêt à payer les dommages infligés aux biens soviétiques, et dont le montant pourrait être fixé par les soins d'une commission des Nations Unies ou toute autre procédure appropriée<sup>49</sup>».

33. Lorsque des forces opèrent hors de la chaîne de commandement des Nations Unies, l'Organisation considère toujours que leur comportement doit être imputé à l'État national concerné. Par exemple, le Directeur de la Division de l'administration et de la logistique des missions du Département des opérations de maintien de la paix de l'ONU a écrit au Représentant permanent de la Belgique auprès de l'Organisation au sujet d'une réclamation concernant un accident de voiture survenu en Somalie pour lui indiquer que les troupes belges en Somalie au moment de l'accident, le 13 avril 1993, faisaient partie de la Force d'intervention unifiée (UNITAF) créée par le Conseil de sécurité dans sa résolution 794 (1992) et non de l'Opération des Nations Unies en Somalie (ONUSOM). Il a ajouté qu'en fait les seuls ressortissants belges faisant partie de l'ONUSOM étaient des officiers en poste au quartier général et que la personne impliquée dans cet accident a déclaré qu'elle travaillait comme cuisinier dans le cadre de l'Opération Restore Hope; l'intéressé ne pouvait donc être considéré comme faisant partie de l'opération des Nations Unies. Il a en outre déclaré que les troupes de la Force d'intervention unifiée n'étaient pas sous le commandement de l'Organisation des Nations Unies et que celle-ci a toujours refusé d'être tenue pour

responsable lorsque des réclamations ont été présentées en ce qui concerne des incidents impliquant ces troupes<sup>50</sup>. Cette approche semble avoir été généralement acceptée par les États dont des forces participaient aux opérations autorisées par le Conseil de sécurité<sup>51</sup>.

34. Le gros de la pratique concernant l'imputation d'un comportement dans le cas d'un organe d'État placé à la disposition d'une organisation a trait aux forces de maintien de la paix<sup>52</sup>. C'est apparemment la raison pour laquelle, dans son rapport de 2003, la Commission a exprimé le souhait que les gouvernements lui communiquent leurs vues sur le point de savoir «[d]ans quelle mesure le comportement de forces de maintien de la paix doit[-il] être attribué à l'État fournisseur du contingent, et dans quelle mesure [il doit l'être] à l'Organisation des Nations Unies<sup>53</sup>». La Commission n'a pas dit que ces réponses l'aideraient à élaborer une règle d'attribution précise en ce qui concerne le comportement des forces de maintien de la paix. Une telle entreprise non seulement s'écarterait de la structure des articles sur la responsabilité de l'État que la Commission a déclaré avoir l'intention de suivre, mais serait également difficile compte tenu de la diversité des significations souvent attribuées à l'expression «force de maintien de la paix».

35. Les forces de maintien de la paix sont considérées comme des organes subsidiaires de l'ONU. Toutefois, elles sont constituées d'organes d'État, et la question de l'attribution de leur comportement n'est pas clairement définie. C'est lorsque le Secrétaire général a réglé des réclamations avec la Belgique et quelques autres États relativement à des dommages causés à leurs nationaux au Congo par des actes préjudiciables du personnel de l'Opération des Nations Unies au Congo (ONUC), que l'ONU a pour la première fois reconnu sa responsabilité du fait des contingents nationaux. Les accords comprenaient la phrase ci-après:

Elle [l'Organisation des Nations Unies] a déclaré qu'elle ne se soustrairait pas à sa responsabilité s'il était établi que des agents de l'ONU ont effectivement fait subir un préjudice injustifiable à des innocents<sup>54</sup>.

<sup>50</sup> Lettre non publiée datée du 25 juin 1998.

<sup>51</sup> Par exemple, le Gouvernement du Canada a versé une indemnisation lorsqu'un jeune Somalien a été tué par des membres du contingent canadien de l'UNITAF (voir Young et Molina, «IHL and peace operations: sharing Canada's lessons learned from Somalia», p. 366).

<sup>52</sup> Comme le Conseiller juridique de l'Organisation des Nations Unies, M. Hans Corell, l'a écrit au Directeur de la Division de la codification, M. Václav Mikulka, le 3 février 2004 dans un memorandum, c'est «en relation avec des opérations de maintien de la paix que les principes de la responsabilité internationale [...] ont pour la majeure partie été développés durant les 50 ans de pratique de l'Organisation» (par. 4).

<sup>53</sup> *Annuaire... 2003*, vol. II (2<sup>e</sup> partie), p. 14, par. 27, al. c.

<sup>54</sup> Échange de lettres constituant un accord entre l'Organisation des Nations Unies et la Belgique relatif au règlement de réclamations présentées contre l'Organisation des Nations Unies au Congo par des ressortissants belges, p. 198. Des accords similaires ont été conclus avec la Grèce, l'Italie, le Luxembourg et la Suisse. Un accord avec la Zambie a été mentionné dans Nations Unies, *Annuaire juridique 1975* (numéro de vente: F.77.V.3), p. 160. Comme l'a noté Paul de Visscher («Les conditions d'application des lois de la guerre aux opérations militaires des Nations Unies», p. 54 et 55), nul n'a jamais déclaré que l'État ayant fourni les forces mises en cause devait être tenu responsable.

<sup>48</sup> Lettre adressée au Secrétaire général le 26 septembre 1950 par le Représentant suppléant des États-Unis d'Amérique au sujet du bombardement aérien du territoire de la Chine (S/1813). Le Représentant des États-Unis avait rejeté toute responsabilité en ce qui concerne une réclamation antérieure similaire (S/1722), faisant valoir que ce comportement devait être imputé à l'Organisation des Nations Unies en Corée (S/1727).

<sup>49</sup> Lettre adressée au Secrétaire général, le 19 octobre 1950, par le Représentant des États-Unis d'Amérique (S/1856).



L'ONU a réaffirmé sa position à plusieurs occasions. Par exemple, on peut lire ce qui suit dans un mémorandum du Bureau des affaires juridiques concernant un accident survenu à un hélicoptère britannique mis à la disposition de la Force des Nations Unies chargée du maintien de la paix à Chypre (UNFICYP):

Les équipages des hélicoptères sont membres du contingent britannique de la Force et les vols se déroulent dans le cadre des opérations de la Force. Par la voie hiérarchique, les opérations auxquelles prennent part les hélicoptères se déroulent sous l'autorité ultime du Commandant de la Force et relèvent de la responsabilité des Nations Unies. Les circonstances dans lesquelles les hélicoptères britanniques sont mis à la disposition de la Force amènent ainsi à conclure que ces hélicoptères devraient être considérés comme des aéronefs des Nations Unies.

En tant que transporteur, c'est l'Organisation des Nations Unies qui pourrait, et devrait normalement, être tenue responsable par des tiers en cas d'accidents survenus à des hélicoptères de la Force et causant des dommages à ces tiers; les réclamations des tiers seraient donc normalement susceptibles d'être adressées à l'Organisation des Nations Unies<sup>55</sup>.

36. Le Secrétaire général a résumé comme suit la position actuelle de l'Organisation en ce qui concerne sa responsabilité pour le comportement des forces de maintien de la paix:

Considérant qu'elle est responsable, sur le plan international, des activités de ses forces, l'ONU assume, depuis qu'elle met en place des opérations de maintien de la paix, les responsabilités qui lui incombent en cas de dommages causés par des membres desdites forces dans l'exercice de leurs fonctions.

Le fait que l'Organisation des Nations Unies se soit engagée à régler les différends relevant du droit privé auxquels elle est partie et qu'elle ait pour pratique de régler les demandes d'indemnisation émanant de tiers [...] prouve bien qu'elle reconnaît que la responsabilité des dommages causés par des membres des forces des Nations Unies est imputable à l'Organisation<sup>56</sup>.

S'il est fait référence dans ce document et dans d'autres à des réclamations relevant du droit privé, il est implicite que le même principe en matière d'imputation d'un comportement s'appliquerait en ce qui concerne la responsabilité en droit international. Cela ressort manifestement du passage ci-après d'une déclaration récente du Conseiller juridique de l'Organisation des Nations Unies:

Le fait d'une force de maintien de la paix, organe subsidiaire de l'Organisation des Nations Unies, est, en principe, imputable à l'Organisation et, s'il est commis en violation d'une obligation internationale, il engage la responsabilité internationale de l'Organisation et l'oblige à verser une indemnisation. Le fait qu'un tel acte peut avoir été accompli par des membres d'un contingent militaire national faisant partie d'une opération de maintien de la paix n'affecte pas la responsabilité internationale de l'Organisation des Nations Unies vis-à-vis des États tiers ou des individus<sup>57</sup>.

37. La question de l'imputation d'un comportement à un membre d'un contingent national a été réglée de la même manière par la Cour supérieure de la province de Vienne (*Oberlandesgericht*), dans un arrêt du 26 février 1979 (*N. K. v. Austria*). Une action avait été intentée contre l'État autrichien parce qu'un membre du contingent autrichien de la Force des Nations Unies chargée d'observer le désengagement avait endommagé des biens dans la caserne. La Cour a jugé comme suit:

<sup>55</sup> Nations Unies, *Annuaire juridique 1980* (numéro de vente: F.83.V.1), p. 204.

<sup>56</sup> Rapport du Secrétaire général sur le financement des opérations de maintien de la paix des Nations Unies (A/51/389), p. 5, par. 7 et 8.

<sup>57</sup> Mémorandum (voir *supra* note 52), par. 7.

[C]e qui est décisif n'est pas de savoir de qui (du point de vue organisationnel) la personne accusée d'avoir causé un dommage était effectivement l'organe, mais plutôt en quel nom et pour le compte de qui (du point de vue fonctionnel) cette personne agissait au moment où l'acte a été commis. Ce qui est décisif est donc la sphère dans laquelle l'organe en question agissait au moment pertinent<sup>58</sup>.

38. Toutefois, pour imputer le comportement des contingents nationaux, il faut aussi tenir compte du fait que l'État concerné conserve son autorité en matière disciplinaire et a compétence exclusive en matière pénale<sup>59</sup>. Cela est généralement indiqué dans les accords que l'ONU conclut avec les États fournissant des contingents<sup>60</sup>. Ainsi, le contingent national n'est pas pleinement placé à la disposition de l'ONU et cela peut avoir des conséquences en ce qui concerne l'imputation de son comportement. Par exemple, le Bureau des affaires juridiques de l'ONU a adopté la position suivante:

Comme la Convention [sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction] s'en remet aux États parties pour la mise en œuvre de ses dispositions et comme les États fournissant des contingents restent compétents pour connaître des délits commis par des membres de leur personnel militaire, la mise en œuvre des dispositions de la Convention incombe aux États fournisseurs de contingents qui y sont parties<sup>61</sup>.

39. Bien que n'étant pas directement pertinente en l'espèce, la rétention du pouvoir disciplinaire et de la compétence pénale par l'État fournissant le contingent a été un élément important qui a amené la Chambre des lords à juger, dans l'affaire *Attorney General v. Nissan*, que le Gouvernement du Royaume-Uni devait une indemnisation pour l'occupation temporaire d'un bâtiment par des forces britanniques faisant partie de l'UNFICYP<sup>62</sup>. Cela ressort de manière particulièrement claire de l'avis de Lord Morris of Borth-y-Gest:

[B]ien que les contingents nationaux fussent sous l'autorité de l'Organisation des Nations Unies et soumis aux instructions du commandant, les soldats, en qualité de membres de la force, demeuraient au service de leur pays. Les forces britanniques demeuraient donc des soldats de Sa Majesté. Les membres de la force des Nations Unies étaient soumis à la compétence exclusive de leur État national respectif en ce qui concerne toutes les infractions pénales qu'ils pouvaient commettre à Chypre<sup>63</sup>.

<sup>58</sup> Ce passage est une traduction de la traduction anglaise reproduite dans *ILR*, vol. 77, p. 472. Le texte original de l'arrêt peut être consulté dans *Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht und Völkerrecht*, vol. 31, n<sup>os</sup> 3 et 4, 1980, p. 310.

<sup>59</sup> Comme indiqué dans un mémorandum du Bureau juridique du Département des affaires étrangères du Canada (Kirsch, «La pratique canadienne en matière de droit international public», p. 388):

«[E]n dernière analyse, les poursuites intentées du chef d'actes contraires aux règles d'engagement (ou contraires au droit international ou interne) le seront par les autorités nationales des États fournissant les contingents. C'est une pratique ordinaire de toutes les forces armées participant à des activités de maintien de la paix.»

<sup>60</sup> Voir, par exemple, en ce qui concerne «l'autorité disciplinaire» et la «juridiction à l'égard de tout crime ou délit», les accords concernant l'affectation à la Force de maintien de la paix des Nations Unies à Chypre [Nations Unies, *Annuaire juridique 1966* (numéro de vente: F.68.V.6), p. 45]. Plus généralement sur ces clauses, voir le rapport du Secrétaire général sur le commandement et la conduite des opérations de maintien de la paix des Nations Unies (A/49/681), par. 6.

<sup>61</sup> Nations Unies, *Annuaire juridique 1994* (numéro de vente: F.00.V.8), p. 558.

<sup>62</sup> *The All England Law Reports*, 1969, vol. 1, p. 639. La Chambre des lords a infirmé la décision de la cour d'appel dans laquelle Lord Denning avait jugé que les soldats britanniques membres de l'UNFICYP «agissaient en qualité de représentants de l'Organisation des Nations Unies» (*ibid.*, 1967, vol. 2, p. 1244).

<sup>63</sup> *Ibid.*, 1969, vol. 1, p. 646.

40. Dire que parce que l'État fournissant le contingent a un pouvoir disciplinaire et une compétence pénale, il est totalement impossible de considérer les forces en cause comme étant placées à la disposition de l'ONU serait aller trop loin. Comme l'ont estimé plusieurs auteurs<sup>64</sup>, la question décisive en matière d'imputation d'un comportement donné semble être celle de savoir qui exerçait effectivement un contrôle sur le comportement en cause. Par exemple, il serait difficile d'attribuer à l'ONU le comportement de forces dans des circonstances telles que celles décrites dans le rapport de la Commission d'enquête créée pour enquêter sur les agressions armées perpétrées contre le personnel de l'ONUSOM II:

Le commandant de la Force d'ONUSOM II n'exerçait pas de contrôle effectif sur plusieurs contingents nationaux qui, à des degrés divers, persistaient à demander des ordres à leurs autorités nationales avant d'exécuter ceux du Commandant des forces.

Beaucoup de grandes opérations entreprises sous le drapeau des Nations Unies et dans le contexte du mandat de l'ONUSOM ont totalement échappé au commandement et au contrôle de l'ONU, alors que leurs répercussions avaient une importance capitale sur la mission de l'ONUSOM et sur la sécurité de son personnel<sup>65</sup>.

41. Le Secrétaire général de l'ONU a considéré que le critère de «degré de contrôle effectif» était décisif en ce qui concerne les opérations conjointes:

La responsabilité internationale de l'Organisation des Nations Unies en cas d'activités menées par les forces des Nations Unies lors de combats est fondée sur l'hypothèse que l'opération considérée est placée sous le commandement et le contrôle exclusifs de l'Organisation. [...]

Dans le cas d'opérations conjointes, la responsabilité internationale de la conduite des troupes incombe à l'entité qui exerce le commandement et le contrôle opérationnels conformément aux arrangements établissant les modalités de coopération entre l'État ou les États fournissant les contingents et l'ONU. En l'absence d'arrangements formels entre l'ONU et l'État ou les États fournissant les contingents, la responsabilité serait déterminée dans chaque cas en fonction du degré de contrôle effectif exercé par chaque partie dans la conduite des opérations<sup>66</sup>.

Ce qui vaut pour les opérations conjointes, comme celles auxquelles ont participé l'ONUSOM II et la Force d'intervention rapide en Somalie, vaut également pour les opérations de maintien de la paix, dans la mesure où

<sup>64</sup> Ritter, loc. cit., p. 442; Simmonds, *Legal Problems Arising from the United Nations Military Operations in the Congo*, p. 229; Amrallah, «The international responsibility of the United Nations for activities carried out by U.N. peace-keeping forces», p. 62 et 63 et 73 à 79; Butkiewicz, loc. cit., p. 123 à 125 et 134 et 135; Pérez González, loc. cit., p. 83; Hirsch, *The Responsibility of International Organizations toward Third Parties: Some Basic Principles*, p. 64 à 67; Amerasinghe, op. cit., p. 241 à 243; Klein, op. cit., p. 379 et 380; Scobbie, loc. cit., p. 891; Pitschas, *Die völkerrechtliche Verantwortlichkeit der Europäischen Gemeinschaft und ihrer Mitgliedstaaten*, p. 52; Sorel, «La responsabilité des Nations Unies dans les opérations de maintien de la paix», p. 129. Certains auteurs parlent de «contrôle effectif», d'autres de «contrôle opérationnel». Cette dernière notion a aussi été utilisée par Bothe, *Streitkräfte internationaler Organisationen*, p. 87. Les difficultés qu'il y a à distinguer contrôle opérationnel et contrôle organisationnel ont été soulignées par Condorelli, «Le statut des forces de l'ONU et le droit international humanitaire», p. 887 et 888. Le projet proposé par le Comité sur la responsabilité des organisations internationales de l'Association de droit international visait à un critère de «contrôle effectif (commande et contrôle opérationnels)» (Association de droit international, op. cit., p. 797).

<sup>65</sup> Note du Secrétaire général (S/1994/653), p. 37, par. 243 et 244.

<sup>66</sup> Rapport du Secrétaire général (A/51/389), p. 7, par. 17 et 18.

il est possible de distinguer en ce qui les concerne des domaines de contrôle effectif relevant respectivement de l'ONU et de l'État fournissant le contingent. S'il est compréhensible que pour l'efficacité des opérations militaires l'ONU revendique l'exclusivité du commandement et du contrôle des forces de maintien de la paix, l'imputation du comportement devrait aussi à cet égard être fondée sur un critère factuel.

42. En ce qui concerne les atteintes au droit international humanitaire, le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies a parlé de «responsabilité concurrente<sup>67</sup>» de l'Organisation et l'État ayant fourni le contingent, sans préciser le fondement de cette responsabilité. Tout dépendra des circonstances de l'atteinte. On peut avoir à conclure à l'imputation conjointe du même comportement; toutefois, on peut aussi considérer que les actes ayant porté atteinte au droit sont imputables soit à l'État soit à l'ONU, alors qu'une omission, le cas échéant, s'agissant de prendre des mesures préventives, est imputable à l'autre sujet<sup>68</sup>. On aboutit aux mêmes conclusions s'agissant des actes des membres de forces de maintien de la paix affectant d'autres domaines de la protection des droits de l'homme<sup>69</sup>.

43. Les arrangements conclus entre l'ONU et l'État fournissant des troupes ne concernent que les parties et ne touchent pas la question de l'imputation du comportement en droit international général. De toute manière, l'accord type en la matière stipule que c'est l'ONU qui est responsable envers les tiers et ne prévoit un droit de recouvrement au profit de l'Organisation que si «la perte, la détérioration, le décès ou la blessure est due à une négligence grave ou à une faute intentionnelle du personnel fourni par le Gouvernement<sup>70</sup>».

<sup>67</sup> Ibid., p. 12, par. 44. La circulaire du Secrétaire général intitulée «Respect du droit international humanitaire par les forces des Nations Unies» (ST/SGB/1999/13) n'aborde pas la question.

<sup>68</sup> Condorelli («Le azioni dell'ONU e l'applicazione del diritto internazionale umanitario: il "bollettino" del Segretario generale del 6 agosto 1999», p. 1053) et Benvenuti («Le respect du droit international humanitaire par les forces des Nations Unies: la circulaire du Secrétaire général», p. 370), considèrent que l'Organisation est tenue de veiller à ce que l'État ayant fourni le contingent exerce sa compétence pénale en cas d'atteinte au droit international humanitaire.

<sup>69</sup> Cela a amené le Bureau des services de contrôle interne de l'ONU à mener des enquêtes sur des accusations d'exploitation sexuelle dans divers pays. Voir Chambre des représentants des États-Unis, *The U.N. and the Sex Slave Trade in Bosnia: Isolated Case or Larger Problem in the U.N. System? Hearing before the Subcommittee on International Operations and Human Rights of the Committee on International Relations*. Pour un examen critique, voir Murray, «Who will police the peace-builders? The failure to establish accountability for the participation of United Nations civilian police in the trafficking of women in post-conflict Bosnia and Herzegovina», en particulier p. 518 et suiv.

<sup>70</sup> Accord relatif aux contributions conclu entre l'Organisation des Nations Unies et les États participants fournissant des ressources aux opérations de maintien de la paix des Nations Unies (A/50/995, annexe, art. 9, p. 6); et Mémoire d'accord type relatif aux contributions conclu entre l'Organisation des Nations Unies et les États participants fournissant des ressources aux opérations de maintien de la paix des Nations Unies (A/51/967, annexe, art. 9, p. 7). Bien que le texte dispose qu'«il appartiendra [au gouvernement] de régler cette demande d'indemnisation», il semble qu'il s'agisse d'un droit de recours. Un rapport ultérieur du Secrétaire général (A/51/389, p. 12, par. 43) renvoie à ce texte sous le titre «Recours contre les États fournissant des contingents: responsabilité concurrente». Un texte comparable figure dans l'accord type utilisé par l'ONU pour obtenir du personnel à titre gracieux (ST/AI/1999/6, annexe).

44. En réponse à une question posée par la Commission dans son rapport de 2003<sup>71</sup>, plusieurs représentants ont déclaré à la Sixième Commission de l'Assemblée générale que le comportement des forces de maintien de la paix devait d'une manière générale être imputé à l'Organisation des Nations Unies<sup>72</sup>. Certains ont toutefois également estimé que dans certains cas le comportement devait être imputé concurremment<sup>73</sup> ou même exclusivement<sup>74</sup> à l'État contribuant à l'opération. Certains représentants ont souligné l'importance du critère de contrôle s'agissant de déterminer à qui le comportement doit être imputé<sup>75</sup>.

45. Les principes applicables aux forces de maintien de la paix peuvent aussi être appliqués à d'autres organes étatiques mis à la disposition de l'ONU, comme les équipes de secours en cas de catastrophe, au sujet desquelles le Secrétaire général écrivait:

L'équipe de secours constituerait un organe subsidiaire de l'Organisation lorsqu'elle aurait été directement créée par celle-ci. Dans ce cas, son statut juridique serait analogue, par exemple, à celui de la Force des Nations Unies à Chypre<sup>76</sup>.

46. Des conclusions similaires s'imposeraient dans le cas plus rare où une organisation internationale met l'un de ses organes à la disposition d'une autre organisation internationale. Un exemple est fourni par la Conférence sanitaire panaméricaine, qui, par le biais d'un accord entre l'OMS et l'Organisation sanitaire panaméricaine (OPS), remplit les fonctions «de comité régional et de bureau régional de l'Organisation mondiale de la santé pour l'hémisphère occidental, aux termes des dispositions de la Constitution de l'Organisation mondiale de la santé<sup>77</sup>». Le Conseiller juridique de l'OMS a fait observer que, sur

<sup>71</sup> Voir *supra* par. 34.

<sup>72</sup> Déclarations du Danemark, également au nom de la Finlande, de l'Islande, de la Norvège et de la Suède [*Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-huitième session, Sixième Commission*, 14<sup>e</sup> séance (A/C.6/58/SR.14), par. 27], de l'Autriche (ibid., par. 33), de l'Italie (ibid., par. 46), du Canada [ibid., 15<sup>e</sup> séance (A/C.6/58/SR.15), par. 3], du Gabon (ibid., par. 5), de la Grèce (ibid., par. 13), d'Israël (ibid., par. 21), de la Fédération de Russie (ibid., par. 31), de l'Espagne (ibid., par. 41), du Bélarus (ibid., par. 43), de l'Égypte [ibid., 16<sup>e</sup> séance (A/C.6/58/SR.16), par. 2] et du Mexique [ibid., 21<sup>e</sup> séance (A/C.6/58/SR.21), par. 48].

<sup>73</sup> Déclarations du Danemark, également au nom de la Finlande, de l'Islande, de la Norvège et de la Suède [*Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-huitième session, Sixième Commission*, 14<sup>e</sup> séance (A/C.6/58/SR.14), par. 28], de la Grèce [ibid., 15<sup>e</sup> séance (A/C.6/58/SR.15), par. 13] et d'Israël (ibid., par. 21).

<sup>74</sup> Déclarations de l'Autriche [*Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-huitième session, Sixième Commission*, 14<sup>e</sup> séance (A/C.6/58/SR.14), par. 33], de l'Italie (ibid., par. 46), du Canada [ibid., 15<sup>e</sup> séance (A/C.6/58/SR.15), par. 3], du Gabon (ibid., par. 5), d'Israël (ibid., par. 21), de la Fédération de Russie (ibid., par. 31), du Bélarus (ibid., par. 43) et de l'Égypte [ibid., 16<sup>e</sup> séance (A/C.6/58/SR.16), par. 2].

<sup>75</sup> Déclarations de l'Italie [*Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-huitième session, Sixième Commission*, 14<sup>e</sup> séance (A/C.6/58/SR.14), par. 46], du Canada [ibid., 15<sup>e</sup> séance (A/C.6/58/SR.15), par. 3], d'Israël (ibid., par. 21), de la Fédération de Russie (ibid., par. 31), de l'Espagne (ibid., par. 41), du Bélarus (ibid., par. 43) et du Mexique [ibid., 21<sup>e</sup> séance (A/C.6/58/SR.21), par. 48]. Dans sa déclaration, la Grèce [ibid., 15<sup>e</sup> séance (A/C.6/58/SR.15), par. 13] a cité «l'autorité et le commandement» comme critères d'imputation du comportement des forces du maintien de la paix à l'ONU.

<sup>76</sup> Nations Unies, *Annuaire juridique 1971* (numéro de vente: F.73.V.1), p. 195.

<sup>77</sup> Art. 2 de l'Accord concernant l'intégration de l'Organisation sanitaire panaméricaine dans l'Organisation mondiale de la santé.

la base de cet accord, les actes de l'OPS et de son personnel pourraient engager la responsabilité de l'OMS<sup>78</sup>.

47. L'article 6 du projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite retient, comme critère décisif aux fins de l'imputation à l'État du comportement d'un organe placé à sa disposition par un autre État, le fait que «cet organe agisse dans l'exercice de prérogatives de puissance publique de l'État à la disposition duquel il se trouve<sup>79</sup>». S'agissant des organisations internationales, qui n'exercent que rarement ce type d'autorité, on ne peut parler de prérogatives de puissance publique. Il faut renvoyer plus généralement à l'exercice des fonctions de l'organisation.

48. L'article 6 du projet d'articles sur la responsabilité de l'État ne fournit aucun élément permettant de déterminer quand un organe donné est placé à la «disposition» d'un autre État. Toutefois, il est implicite que l'État bénéficiaire doit exercer un certain contrôle sur l'organe en cause. Le commentaire pertinent précise:

Dans l'exercice des fonctions qui lui ont été confiées par l'État bénéficiaire, l'organe doit aussi agir en liaison avec l'appareil de cet État et sous la direction et le contrôle exclusifs de celui-ci, et non pas sur instructions de l'État d'envoi<sup>80</sup>.

Cela pourrait être indiqué plus explicitement dans le texte afin de fournir au lecteur des indications sur les problèmes d'attribution se posant lorsque des contingents nationaux sont placés à la disposition d'une organisation et dans les cas similaires. Il faudrait aussi indiquer que ce n'est pas l'exclusivité du contrôle qui compte – l'ONU, par exemple, n'exerce jamais de contrôle exclusif sur les contingents nationaux – mais l'étendue du contrôle effectif. Cela permettrait également une double attribution de certains comportements.

49. En ce qui concerne l'imputation d'un comportement à une organisation internationale, le projet d'article 4 (voir *supra* par. 28) distingue entre organes, fonctionnaires et autres personnes auxquelles une partie des fonctions de l'organisation a été confiée. Il ne semble pas nécessaire de le répéter, car cela alourdirait le texte, s'il est entendu que ce qui s'applique aux organes d'une organisation internationale s'applique aussi aux fonctionnaires et aux autres personnes visées dans le projet d'article 4.

50. Le libellé ci-après est proposé:

*«Article 5. Comportement des organes mis à la disposition d'une organisation internationale par un État ou une autre organisation internationale*

«Le comportement d'un organe d'un État ou d'une organisation internationale qui est mis à la disposition d'une autre organisation internationale pour exercer l'une des fonctions de celle-ci est, au regard du droit international, considéré comme un fait de cette dernière dans la mesure où elle exerce un contrôle effectif sur ce comportement.»

<sup>78</sup> Lettre datée du 19 décembre 2003, adressée par le Conseiller juridique de l'OMS, M. Thomas Topping, au Conseiller juridique de l'Organisation des Nations Unies, M. Hans Correll.

<sup>79</sup> *Annuaire... 2001*, vol. II (2<sup>e</sup> partie), p. 26, par. 76.

<sup>80</sup> *Annuaire... 2001*, vol. II (2<sup>e</sup> partie), p. 46, par. 2 du commentaire de l'article 6.



## CHAPITRE IV

Questions de l'imputation d'un comportement *ultra vires*

51. Le comportement *ultra vires* d'une organisation internationale peut être un comportement qui outrepassé soit les pouvoirs conférés à l'organisation soit ceux d'un organe spécifique. Dans l'avis consultatif qu'elle a rendu dans l'affaire de la *Licéité de l'utilisation des armes nucléaires par un État dans un conflit armé*, la CIJ a déclaré que :

[L]es organisations internationales [...] 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<sup>81</sup>.

Cela ne signifie pas qu'un comportement qui outrepassé les fonctions d'une organisation internationale ne puisse jamais lui être attribué.

52. Manifestement, un acte qui est *ultra vires* pour une organisation est aussi *ultra vires* pour chacun de ses organes. Un organe peut outrepasser ses pouvoirs également parce qu'il empiète sur des pouvoirs exclusivement attribués à un autre organe ou qu'il exerce des pouvoirs qui n'ont été conférés à aucun organe. La possibilité d'imputer à une organisation internationale des actes qu'un organe accomplit *ultra vires* a été reconnue par la CIJ dans son avis consultatif relatif à *Certaines dépenses des Nations Unies (article 17, paragraphe 2, de la Charte)*, dans lequel la Cour a déclaré :

S'il est admis que l'action en question relève des fonctions de l'Organisation, mais qu'on allègue qu'elle a été entreprise ou menée d'une manière non conforme à la réparation des fonctions entre les divers organes, telle que la Charte l'a prescrite, on aborde le plan interne, l'économie interne de l'Organisation. Si l'action a été entreprise par un organe qui n'y était pas habilité, il s'agit d'une irrégularité concernant cette économie interne, mais il n'en ressort pas nécessairement que la dépense encourue n'était pas une dépense de l'Organisation. Le droit national comme le droit international envisagent des cas où une personne morale, ou un corps politique, peut être lié envers les tiers par l'acte *ultra vires* d'un agent<sup>82</sup>.

53. Le fait que la CIJ a considéré que les Nations Unies puissent avoir à supporter des charges découlant d'actes *ultra vires* d'un de ses organes dénote des considérations de principe qui semblent encore plus fortes lorsqu'il s'agit d'un comportement illicite, parce que refuser l'attribution du comportement peut priver les tierces parties de tout recours, sauf si le comportement peut être imputé à un État ou une autre organisation<sup>83</sup>. La nécessité de protéger les tiers exige que l'on étende l'attribution du comportement pour la même raison qui justifie la validité des traités conclus par une organisation internationale nonobstant quelques atteintes mineures aux règles régissant

la compétence pour conclure des traités<sup>84</sup>. Si, dans ce contexte, on peut faire valoir que seuls doivent être protégés les tiers qui ont fait fond de bonne foi sur le comportement de l'organe ou du fonctionnaire en cause<sup>85</sup>, il n'en va pas de même dans la plupart des cas de responsabilité pour comportement illicite.

54. Une distinction entre le comportement d'organes et de fonctionnaires d'une part, et celle de personnes à qui une partie des fonctions de l'organisation a été confiée de l'autre ne serait guère justifiée étant donné l'importance limitée de cette distinction dans la pratique des organisations internationales<sup>86</sup>. La CIJ semble avoir retenu la responsabilité de l'organisation également pour les actes *ultra vires* de personnes autres que ses fonctionnaires. Dans son avis consultatif sur le *Différend relatif à l'immunité de juridiction d'un rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme*, elle a déclaré :

[I]l est à peine besoin d'ajouter que tous les agents de l'Organisation des Nations Unies, quelle que soit la qualité officielle en laquelle ils agissent, doivent veiller à ne pas excéder les limites de leurs fonctions et doivent se comporter de manière à éviter que des demandes soient dirigées contre l'Organisation<sup>87</sup>.

La raison évidente pour laquelle un agent – en l'espèce un expert en mission – doit veiller à ne pas excéder les limites de ses fonctions afin d'éviter que des demandes ne soient dirigées contre l'organisation est que l'organisation pourrait très bien être tenue pour responsable du comportement de l'agent.

55. Comme pour les organes de l'État, il faut, pour que la responsabilité soit engagée, qu'il existe un lien entre les fonctions officielles de l'entité ou de la personne et le comportement en cause. Cette idée semble sous-tendre la position adoptée par le Bureau des affaires juridiques de l'ONU dans un mémorandum concernant des réclamations relatives à des actes commis par des membres de forces de maintien de la paix en dehors de leur service :

La politique de l'Organisation des Nations Unies en ce qui concerne les actes accomplis hors service par les membres des forces de maintien de la paix est que l'Organisation n'encourt aucune responsabilité

<sup>84</sup> Voir l'article 46 de la Convention de Vienne de 1986.

<sup>85</sup> Sur ce point, voir Arsanjani, «Claims against international organizations: *quis custodiet ipsos custodes*», p. 153; Aramburu, «Responsabilidad de los organismos internacionales y jurisprudencia argentina», p. 4. Reinisch (*International Organizations before National Courts*, p. 80 et 81) semble lier la responsabilité à la validité de l'acte *ultra vires*.

<sup>86</sup> Le Comité sur la responsabilité des organisations internationales de l'Association de droit international a proposé la règle suivante : «Le comportement des organes d'une organisation internationale ou de fonctionnaires ou d'agents d'une organisation est considéré comme un acte de cette organisation au regard du droit international si les organes, fonctionnaires ou agents agissaient à titre officiel, même si ce comportement a outrepassé les pouvoirs accordés ou contrevenu aux instructions données (*ultra vires*).» Association de droit international, *Report for the Seventieth Conference held in New Delhi, 2–6 April 2002* (2002), p. 797.

<sup>87</sup> C.I.J. Recueil 1999, p. 89, par. 66.

<sup>81</sup> C.I.J. Recueil 1996, p. 78, par. 25.

<sup>82</sup> C.I.J. Recueil 1962, p. 168.

<sup>83</sup> Dorigo («Imputazione e responsabilità internazionale per l'attività delle forze di *peacekeeping* delle Nazioni Unite», p. 933 à 935) considère que, si un contingent national agit *ultra vires* parce que l'État l'ayant fourni exerce une pression sur lui, son comportement ne peut être attribué qu'à cet État.

juridique ou financière à raison des décès, blessures ou dommages résultant de tels actes. [...]

Selon nous, le facteur principal à prendre en considération pour déterminer si un membre d'une mission de maintien de la paix est «hors service» est le fait qu'il agissait en qualité non officielle/non opérationnelle lorsque l'incident s'est produit, plutôt que la question de savoir s'il était en civil lors de l'incident ou si l'incident s'est produit à l'intérieur ou à l'extérieur de la zone d'opérations. [...]

[E]n ce qui concerne la responsabilité juridique et financière de l'Organisation des Nations Unies, un membre de la Force pendant un état d'alerte peut néanmoins être hors service s'il agit de manière indépendante et à titre individuel, d'une manière qui ne soit pas imputable à l'accomplissement de fonctions officielles, pendant l'état d'alerte ainsi proclamé. [...]

[N]ous tenons cependant à noter que les circonstances factuelles de chaque cas d'espèce varient et que la question de savoir si un membre d'une mission de maintien de la paix est en service ou hors service peut par conséquent dépendre en partie des éléments particuliers de l'affaire, compte tenu de l'opinion du commandant ou du chef d'état-major de la Force<sup>88</sup>.

Si le comportement «hors service» d'un membre d'un contingent national ne serait pas imputable à l'Organisation<sup>89</sup>, un comportement «en service» peut être attribué à celle-ci, bien qu'il faille dans un tel cas examiner comment un comportement *ultra vires* est lié aux fonctions confiées à la personne concernée.

#### 56. Le Conseiller juridique du FMI a écrit:

Il peut y avoir imputation alors même que le fonctionnaire a outrepassé les pouvoirs qui lui ont été conférés, n'a pas suivi les règles ou a fait preuve de négligence. Toutefois, les actes d'un fonctionnaire qui ne sont pas accomplis en sa qualité officielle ne seraient pas imputables à l'organisation<sup>90</sup>.

Une idée similaire, bien qu'exprimée différemment, se trouve dans l'arrêt rendu par la Cour de justice des Communautés européennes dans l'affaire *Sayag c. Leduc*:

[E]n désignant à la fois les dommages causés par les institutions et ceux causés par les agents de la Communauté, l'article 188 [du Traité instituant la Communauté européenne de l'énergie atomique] indique que la Communauté n'est responsable que de ceux des actes de ses agents qui, en vertu d'un rapport interne et direct, constituent le prolongement nécessaire des missions confiées aux institutions<sup>91</sup>.

57. L'article 7 du projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite se lit comme suit:

<sup>88</sup> Nations Unies, *Annuaire juridique 1986* (numéro de vente: F.94.V.2), p. 344 et 345.

<sup>89</sup> Un exemple clair d'acte accompli «hors service» par un membre de la FINUL, qui se livrait à des transports d'explosifs vers le territoire d'Israël, a été examiné par le Tribunal de district de Haïfa dans un jugement du 10 mai 1979 [Nations Unies, *Annuaire juridique 1979* (numéro de vente: F.82.V.1), p. 223].

<sup>90</sup> Lettre datée du 7 février 2003, adressée au Secrétaire de la CDI par le Conseiller juridique du FMI, M. François Gianviti.

<sup>91</sup> Arrêt du 10 juillet 1969, affaire n° 9/69, *Recueil de jurisprudence 1969*, vol. XV, attendu 7, p. 336. La Cour a noté que «l'utilisation par un agent de sa voiture personnelle pour se déplacer lors de l'accomplissement de son service ne répond pas aux conditions définies ci-dessus» (ibid., attendu 9).

Le comportement d'un organe de l'État ou d'une personne ou entité habilitée à l'exercice de prérogatives de puissance publique est considéré comme un fait de l'État d'après le droit international si cet organe, cette personne ou cette entité agit en cette qualité, même s'il outrepassa sa compétence ou contrevient à ses instructions<sup>92</sup>.

Les mots clefs «en cette qualité» renvoient à la relation qui doit exister entre le comportement *ultra vires* et les fonctions confiées à l'organe, l'entité, la personne ou le fonctionnaire. Le commentaire l'indique clairement:

Il faut distinguer, d'une part, les cas où les fonctionnaires ont agi en leur qualité en tant que telle, bien que de manière illicite ou en violation des instructions reçues, et, d'autre part, les cas où leur comportement est si éloigné du champ de leurs fonctions officielles qu'il devrait être assimilé à celui de personnes privées, non attribuable à l'État<sup>93</sup>.

Bien que la formule «en cette qualité» soit assez mystérieuse et vague<sup>94</sup>, il semble préférable de la conserver. On montrera ainsi qu'il est inutile d'élaborer, pour les organisations internationales, une règle différente de celle qui s'applique aux États<sup>95</sup>.

58. Il est néanmoins nécessaire d'apporter des modifications mineures au libellé utilisé dans l'article 7 du projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite. Premièrement, l'expression «prérogatives de puissance publique» convient aux États mais ne s'applique aux organisations internationales que dans un très petit nombre de cas. La référence aux organes, personnes ou entités pourrait être alignée sur le libellé utilisé dans le projet d'article 4. Les adjectifs possessifs «sa» et «ses» figurant dans la dernière ligne de l'article 7 sont ambigus et peuvent être supprimés.

#### 59. Le texte ci-après est proposé:

##### «Article 6. *Excès de pouvoir ou comportement contraire aux instructions*

«Le comportement d'un organe, d'un fonctionnaire ou d'une autre personne à qui une partie des fonctions de l'Organisation a été confiée est considéré comme un fait de l'Organisation au regard du droit international, si cet organe, ce fonctionnaire ou cette personne agit en cette qualité, même s'il outrepassa la compétence ou contrevient aux instructions.»

<sup>92</sup> Voir *supra* note 79.

<sup>93</sup> *Annuaire... 2001*, vol. II (2<sup>e</sup> partie), p. 48, par. 7 du commentaire de l'article 7.

<sup>94</sup> Brownlie (*System of the Law of Nations: State Responsibility*, p. 147) note que la Commission «formule un principe sous forme de tautologie. Souhaitant éviter de fournir à l'État une base lui permettant d'échapper à sa responsabilité, elle prend refuge dans l'imprécision». Pour des exemples de la diversité d'interprétation de l'expression «en cette qualité» dans ce contexte, voir Condorelli, «L'imputation à l'État d'un fait internationalement illicite: solutions classiques et nouvelles tendances», p. 94; Fisher, *La responsabilité internationale de l'État pour les comportements ultra vires de ses organes*, p. 234 et 235.

<sup>95</sup> L'identité de solutions pour les États et les organisations internationales a été défendue par Klein, op. cit., p. 390; Pitschas, op. cit., p. 56 et 60; Nguyen Quoc, Daillier et Pellet, *Droit international public*, p. 782.

## CHAPITRE V

**Comportement reconnu et adopté comme sien par une organisation internationale**

60. La reconnaissance et l'adoption d'un comportement après qu'il a eu lieu peuvent être considérées comme reflétant un «principe» [...] de représentation ou de ratification<sup>96</sup>. Elles peuvent aussi être considérées comme le résultat d'une règle procédurale relative à la preuve. Quelle que soit la conception qu'on adopte, il semblerait déraisonnable que la Commission emprunte une voie différente de celle qui l'a amenée à adopter l'article 11 du projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite<sup>97</sup>.

61. De plus, il y a quelques exemples récents de pratique concernant la reconnaissance ou l'adoption de la part d'organisations internationales. L'un d'entre eux est dans une certaine mesure douteux parce qu'il a trait à l'adoption de la responsabilité et non pas directement à l'imputation d'un comportement<sup>98</sup>. Dans ses plaidoiries devant un groupe spécial de l'OMC dans l'affaire *Communautés européennes – Classement tarifaire de certains matériels informatiques*, face à des actions engagées par les États-Unis contre l'Irlande et le Royaume-Uni, la Communauté européenne a déclaré qu'elle 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<sup>99</sup>.

62. Un exemple plus clair est fourni par une décision de la Chambre de première instance II du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, qui, dans l'affaire *Le Procureur c. Dragan Nikolic*, a examiné la question de l'imputation à la Force de stabilisation (SFOR) de l'arrestation de l'accusé. La Chambre a tout d'abord noté que les projets d'article de la Commission sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite n'avaient «aucune force obligatoire pour les États<sup>100</sup>». Elle a ensuite évoqué l'article 57 et fait observer que ce texte «porte principalement sur la responsabilité

de l'État et non sur celle des organisations ou entités internationales<sup>101</sup>». Toutefois, la Chambre a jugé que, «[à] titre d'indication juridique générale, elle se fondera[it] sur les principes définis dans le projet d'articles dans la mesure où ils peuvent être utiles pour trancher la question qui se pose<sup>102</sup>». Cela a amené la Chambre à citer longuement l'article 11 et le commentaire y relatif<sup>103</sup>. La Chambre a alors ajouté:

La Chambre de première instance note que les deux parties emploient les mêmes critères de «reconnaissance», «adoption», «approbation» et «ratification» que la Commission du droit international. La question est donc de savoir si, sur la base des faits présumés, on peut considérer que la SFOR a «reconnu et adopté» le comportement des inconnus «comme étant sien»<sup>104</sup>.

La Chambre a conclu que le comportement de la SFOR n'équivalait pas à une «adoption» ou une «reconnaissance» du comportement illégal «comme étant le sien»<sup>105</sup>.

63. Le texte proposé peut être un calque parfait de l'article 11 du projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite. Il serait libellé comme suit:

«Article 7. *Comportement reconnu et adopté par une organisation internationale comme étant sien*

«Un comportement qui n'est pas attribuable à une organisation internationale selon les articles précédents est néanmoins considéré comme un fait de cette organisation internationale d'après le droit international si, et dans la mesure où, cette organisation reconnaît et adopte ledit comportement comme étant sien.»

<sup>101</sup> Ibid.

<sup>102</sup> Ibid., par. 61.

<sup>103</sup> Ibid., par. 62 et 63.

<sup>104</sup> Ibid., par. 64.

<sup>105</sup> Ibid., par. 66. L'appel a été rejeté pour un motif différent. Sur le point que nous examinons ici, la Chambre d'appel a déclaré que «la juridiction saisie ne devrait pas se déclarer incompétente en cas d'enlèvements réalisés par des particuliers dont les actes, sauf s'ils sont fomentés, acceptés ou tolérés par un État, une organisation internationale ou une autre entité, ne violent pas nécessairement en soi la souveraineté de l'État» (Décision relative à l'appel interlocutoire concernant la légalité de l'arrestation, affaire n° IT-94-2-AR73, décision du 5 juin 2003, par. 26).

<sup>96</sup> Brownlie, op. cit., p. 158.

<sup>97</sup> Voir *supra* note 5.

<sup>98</sup> Voir *supra* note 15.

<sup>99</sup> Ibid.

<sup>100</sup> Décision relative à l'exception d'incompétence du Tribunal soulevée par la défense, affaire n° IT-94-2-PT, décision du 9 octobre 2002, par. 60.

## CHAPITRE VI

**Autres cas d'attribution d'un comportement à une organisation internationale**

64. Le chapitre du projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite consacré à l'attribution d'un comportement à l'État<sup>106</sup> contient quatre autres dispositions qui semblent être d'un intérêt limité

en ce qui concerne les organisations internationales. Cela donne à penser qu'il faut s'abstenir de rédiger des dispositions parallèles en ménageant la possibilité d'une application par analogie des règles établies pour les États dans les rares cas où un problème d'attribution envisagé dans ces articles se posera.

<sup>106</sup> Voir *supra* note 5.



65. L'article 5 du projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite concerne le «Comportement d'une personne ou d'une entité exerçant des prérogatives de puissance publique». Comme on l'a déjà noté, l'expression «puissance publique» ne peut être utilisée en ce qui concerne les organisations internationales. De plus, la définition proposée dans le projet d'article 4 en tant que règle générale d'imputation couvre tous les cas où une personne se voit confier une partie des fonctions de l'organisation. Dans la mesure où les entités sont concernées, le Conseiller juridique du FMI, M. François Gianviti, a déclaré:

[L]es règles de la responsabilité de l'État relatives à l'attribution qui concernent les actes d'entités extérieures n'intéressent guère les organisations internationales, voire pas du tout. Nous ne connaissons aucun cas dans lequel le fait d'une entité extérieure a été imputé au FMI et, selon nous, aucun fait d'une entité extérieure au FMI ne peut être imputable à ce dernier à moins qu'un organe compétent du FMI ait ratifié ou expressément endossé la responsabilité de ce fait<sup>107</sup>.

Si cette déclaration a principalement trait au FMI, les entités auxquelles sont confiées certaines fonctions

<sup>107</sup> Voir *supra* note 90.

des organisations tendent à être des entités internes des organisations.

66. La définition large donnée dans le projet d'article 4 laisse peu de place à une règle additionnelle calquée sur l'article 8 du projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite (Comportement sous la direction ou le contrôle de l'État). Cela est d'autant plus vrai que la référence à la pratique dans le projet d'article 4 permet de tenir compte des situations de contrôle de fait, qui caractérisent l'article 8 et peuvent être plus difficiles à rattacher à l'article 4 du même projet de texte.

67. L'article 9 (Comportement en cas d'absence ou de carence des autorités officielles) et l'article 10 (Comportement d'un mouvement insurrectionnel ou autre) du projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite présupposent le contrôle du territoire. Malgré quelques développements récents, il s'agit d'un événement rare pour une organisation internationale. Une situation correspondant à celle envisagée pour les États à l'article 10 – qui impliquerait qu'un mouvement insurrectionnel devienne un «nouveau gouvernement» (art. 10, par. 1) – serait particulièrement improbable.