

Document:-
A/CN.4/SR.2754

Compte rendu analytique de la 2754e séance

sujet:
Responsabilité des organisations internationales

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
2003, vol. I

*Telechargé du site Internet de la Commission du Droit International
(<http://www.un.org/law/ilc/index.htm>)*

68. Une autre question se pose: le projet doit-il comporter un texte similaire à l'article 3 du projet sur la responsabilité de l'État? Comme la Commission l'a indiqué dans son commentaire sur cet article, l'idée exprimée à l'article 3, à savoir, que la qualification du fait de l'État comme internationalement illicite relève du droit international, est déjà implicite dans l'article 2: s'il y a violation d'une obligation, il s'agit d'une obligation en droit international. Une fois que l'on a précisé qu'un acte internationalement illicite constitue une violation d'une obligation internationale, il semble superflu d'ajouter que la qualification relève du droit international.

69. D'aucuns peuvent être tentés de suivre de près le précédent du projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, et répéter ce qui était, d'une certaine façon, implicite. Toutefois, tout bien pesé, il semble préférable de ne pas le faire, essentiellement parce que l'article 3 sur la responsabilité de l'État a été adopté principalement suite à un rectificatif qui a créé un certain nombre de problèmes s'agissant des organisations internationales. L'article 3 précise que la qualification relève du droit international et n'est pas affectée par la qualification du même fait comme licite par le droit interne. Une déclaration similaire au sujet des organisations internationales serait controversée car on n'est nullement certain de ce qui fait partie du droit interne d'une organisation. À sa séance précédente, le Comité de rédaction s'est brièvement interrogé sur le point de savoir si l'instrument constitutif faisait partie ou non du droit interne d'une organisation. On peut soutenir qu'il en fait partie, mais on ne saurait ignorer qu'il fait également partie du droit international. S'il s'agit d'un traité constitutif, comme c'est le cas le plus souvent, comment ce traité, que la Convention de Vienne de 1969 considère comme tel, pourrait-il ne pas faire partie du droit international?

70. La situation des organisations internationales est également différente sur un autre plan. Il est clair que le droit interne d'un État, qui est le résultat de son choix unilatéral, ne peut pas prévaloir sur le droit international. Telle est l'idée que l'article 3 est censé exprimer: le droit interne d'un État ne saurait déroger au droit international. Il n'en va pas nécessairement de même pour les organisations internationales, dont le droit interne peut très bien être le fruit du choix collectif des États membres, et peut même avoir une incidence sur les traités en vigueur entre eux. On ne peut pas présumer que les États sont liés *inter se* par des traités de telle sorte que le droit d'une organisation internationale n'aurait pas de conséquence sur eux. La question de la hiérarchie entre le droit international et le droit interne de l'organisation ne se pose pas nécessairement au stade actuel, puisqu'il n'est pas encore certain qu'elle soit pertinente.

71. Tout ce qui figure dans le projet d'articles sur la responsabilité de l'État devait être pris en compte, et M. Gaja convient qu'une approche parallèle était nécessaire, sans qu'il faille toutefois que la Commission répète à propos des organisations internationales les mêmes règles que celles qu'elle a édictées au sujet des États. Une telle méthode rendrait le texte extrêmement long et ne serait pas toujours justifiée. La Commission devrait chercher à établir un texte plus court, faisant seulement référence à des questions qu'elle devait examiner spécifiquement. M. Gaja propose par conséquent de ne pas chercher à

établir un parallèle absolu. L'article premier et l'article 2 n'établissent pas un parallèle, et le projet d'article 3 peut porter sur l'ensemble des principes généraux et énoncer ce qui figure actuellement dans l'article premier et l'article 2 du texte sur la responsabilité de l'État. Certains points pourraient être développés dans le commentaire.

La séance est levée à 13 h 5.

2754^e SÉANCE

Jeudi 8 mai 2003, à 10 h 5

Président: M. Enrique CANDIOTI

Présents: M. Addo, M. Al-Marri, M. Baena Soares, M. Brownlie, M. Chee, M. Comissário Afonso, M. Dugard, Mme Escarameia, M. Fomba, M. Gaja, M. Galicki, M. Kabatsi, M. Kamto, M. Kateka, M. Kemicha, M. Koskenniemi, M. Mansfield, M. Momtaz, M. Pambou-Tchivounda, M. Pellet, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Sepúlveda, M. Yamada.

Responsabilité des organisations internationales (suite) [A/CN.4/529, sect. E, A/CN.4/532¹, A/CN.4/L.632]

[Point 7 de l'ordre du jour]

PREMIER RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL (suite)

1. M. KOSKENNIEMI dit qu'en tant que nouveau membre, il est frappé de constater combien les différentes cultures dont sont issus les membres de la Commission influent sur la manière dont ils abordent un sujet. Ce «choc de cultures» lui est apparu particulièrement marqué dans les discussions qui ont eu lieu la veille sur la question de savoir si la personnalité juridique faisait partie des critères qui définissent une organisation internationale. Pour lui, cela revient à prendre le problème «à l'envers». En effet, la personnalité juridique est la conséquence, et non l'origine, de certains droits, obligations et pouvoirs. C'est d'ailleurs l'un des enseignements de l'avis consultatif de la CIJ dans l'affaire de la *Réparation*, d'où il ressort que, par leur nature, leurs droits et leurs devoirs, les organisations sont toutes différentes. Cela revient à dire que tout dépend, non d'une notion abstraite qui serait celle de la personnalité juridique, mais bien des responsabilités concrètes que les diverses sources de droit confèrent à telle ou telle organisation.

2. Cela étant dit, M. Koskenniemi tient à remercier et féliciter le Rapporteur spécial, dont le rapport incite particulièrement à la réflexion. Lui-même a peu d'objections à formuler à propos des trois projets d'article.

3. En ce qui concerne le projet d'article premier, la deuxième phrase pose problème, comme l'a fait observer, la veille, M. Pellet. Il est exact que la responsabilité

¹ Reproduit dans *Annuaire... 2003*, vol. II (1^{re} partie).

d'un État peut être engagée par le comportement d'une organisation internationale, mais l'on se situe alors dans le champ d'application du projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite², et cette hypothèse n'a pas sa place dans le premier article sur la responsabilité des organisations internationales. Il serait préférable d'en faire mention plus loin, peut-être dans les derniers articles ou dans la partie «Questions diverses», sous la forme d'un renvoi au projet d'articles sur la responsabilité de l'État.

4. M. Koskenniemi souscrit à l'opinion du Rapporteur spécial selon laquelle, pour être considérée comme telle, une organisation internationale ne doit pas être nécessairement créée par un traité. En revanche, il n'est pas d'accord avec l'idée qu'«une organisation qui n'existe que sur le papier ne peut être considérée comme un sujet de droit international» (par. 19 du rapport). De nombreux juristes ont participé à la création, sur le papier, d'organisations qui pourraient acquérir une existence de facto si cela devenait utile, et cette opération, loin d'être systématiquement douteuse, peut servir des objectifs tout à fait honorables. En fin de compte, s'il est rempli, le critère de la création par voie de traité devrait suffire. On pourrait dire qu'il n'est peut-être pas nécessaire, mais qu'il est suffisant.

5. En ce qui concerne le critère de fond retenu par le Rapporteur spécial au projet d'article 2, à savoir la présence d'États parmi les membres d'une organisation, M. Koskenniemi, tout en l'approuvant, souligne qu'il faut pousser plus loin la réflexion et se demander, par exemple, quand on peut considérer qu'un État est membre d'une organisation. Il existe des organisations auxquelles les États participent non pas directement mais par l'intermédiaire d'organismes publics. Faut-il pour autant les exclure du projet d'articles? Le critère fonctionnel, à savoir l'exercice de certaines prérogatives de puissance publique, présente une ambiguïté gênante: il peut être compris de deux façons différentes, l'une étant l'exercice de fonctions analogues à celle d'un gouvernement national, l'autre une forme de participation à la gouvernance internationale. En outre, ce critère fonctionnel est trop restreint, car il exclut du champ de l'étude les organisations qui se consacrent uniquement à la recherche scientifique, par exemple, telles que l'Institut forestier européen, basé en Finlande, dont nul ne songerait à contester le statut d'organisation internationale. Il serait préférable de parler de «prérogatives analogues à celles d'un gouvernement national ou de gouvernance internationale».

6. Par ailleurs, pour délimiter le champ d'application du projet d'articles, il vaudrait mieux ne pas s'en tenir à une simple définition et établir une typologie des organisations internationales, aussi exhaustive que possible. Peut-être le Rapporteur spécial pourrait-il s'en charger dans son prochain rapport.

7. Pour ce qui est du projet d'article 3, M. Koskenniemi en approuve entièrement le contenu. Il souhaite simplement appeler l'attention des membres de la Commission sur une question essentielle soulevée la veille par le Rapporteur spécial, à savoir la relation entre les règles internes d'une organisation et le droit international, qu'il importe

d'examiner plus en détail. Dans le cas de l'Union européenne, on imagine sans peine une situation dans laquelle l'organisation commettrait un acte parfaitement conforme à son «droit interne» mais contraire au droit international. Dans le cas de l'OMC, par exemple, la situation peut se révéler plus complexe: l'OMC peut très bien prendre une décision licite en vertu de son «droit interne» mais illicite selon le droit international. Cela amène au problème de la fragmentation du droit, déjà évoqué au cours des débats: les règles internes de l'OMC peuvent-elles être considérées comme un régime juridique spécial qui, s'il représente parfois une déviation par rapport au droit international, n'est pas illicite pour autant? On doit, enfin, s'interroger sur la hiérarchie normative qui existe dans le droit international. S'il est vrai que les principes qui la régissent sont plutôt ambigus, certaines règles comme *erga omnes* ou *jus cogens* sont universellement reconnues.

8. M. DUGARD dit qu'il est indispensable de délimiter la portée du projet d'articles au moyen d'une définition, aussi vague soit-elle. Par ailleurs, il désapprouve la suggestion tendant à établir, dans cette définition, une distinction entre fonctions gouvernementales nationales et une sorte de «gouvernement international». Si, en tant que juristes internationaux, les membres de la Commission n'ont probablement aucune difficulté à accepter cette notion, il faut se rappeler que sa simple évocation suffit à heurter bon nombre de gouvernements de la planète, et qu'elle créerait sans doute des remous à la Sixième Commission. Enfin, M. Dugard s'étonne que M. Koskenniemi présente comme un cas particulier les organisations qui se consacrent uniquement à la recherche, car cette dernière fait indubitablement partie des fonctions gouvernementales.

9. M. FOMBA félicite M. Koskenniemi de la qualité et de la densité de son intervention. Il souhaiterait simplement obtenir des éclaircissements sur un point qui lui paraît obscur, à savoir l'idée que, pour définir le type d'organisations internationales auxquelles s'applique le projet d'articles, la création par voie de traité n'est pas nécessaire mais devrait être suffisante. D'un point de vue logique, il serait préférable de dire que ce mode de création, bien que plus solennel et plus sûr sur le plan juridique, n'est pas un critère absolu ou impératif. Par ailleurs, par «suffisant» M. Koskenniemi veut-il dire que ce serait le seul critère suffisant ou bien un critère suffisant parmi d'autres?

10. M. CHEE juge nécessaire de garder à l'esprit, lorsque l'on évalue les décisions en matière de réparations, que l'expression utilisée par la CIJ dans l'affaire de la *Réparation* est «personnalité internationale» et non pas «personnalité juridique internationale». Par ailleurs, toute organisation non gouvernementale fonctionne selon une constitution interne, et l'on peut se demander s'il est judicieux de qualifier de licite ou illicite en droit international une activité interne d'une telle organisation.

11. M. KOSKENNIEMI répond à M. Dugard que si la recherche scientifique est une fonction «de puissance publique», la liste est très longue des autres activités qui peuvent entrer dans cette catégorie. Si l'on devait compiler une telle liste, la notion même de «prérogative de puissance publique» perdrait tout son sens.

² Voir 2751^e séance, note 3.

12. S'agissant des remarques de M. Fomba, c'est délibérément qu'il a choisi de dire que la création par traité est une condition suffisante, mais pas nécessaire. Ce qu'il veut dire, c'est que si l'on constate qu'une organisation a été créée par traité, il n'y a pas besoin de se demander s'il s'agit d'une organisation internationale: elle l'est d'office. Mais, bien entendu, d'autres organisations non créées par traité peuvent aussi être des organisations internationales. Simplement, le fait d'avoir été créée par traité suffit pour en faire une organisation internationale.

13. L'observation de M. Chee sur la question de la licéité du fait interne d'une organisation non gouvernementale au regard du droit international soulève un ensemble de questions extrêmement difficiles qu'on ne pourrait aborder sans ouvrir la boîte de Pandore. Il y a là des problèmes qui relèvent de la fragmentation du droit international sur lesquels il serait préférable de revenir ultérieurement.

14. M. BROWNLIE dit que le sujet à l'étude soulève des questions difficiles. La première est celle de l'organisation qui agit en tant qu'organe d'un ou de plusieurs États, examinée sous l'angle de la responsabilité des États aux paragraphes 27 et 33 du rapport, et qui, selon le Rapporteur spécial, ne devrait pas être écartée mais prise en considération, au moins à titre d'exemple. M. Brownlie a, quant à lui, quelques réticences s'agissant d'établir une relation générale entre le sujet de la responsabilité des organisations internationales et celui de la responsabilité des États. Il semble logique de considérer ce dernier comme une sorte de chantier de construction où l'on viendrait choisir des matériaux selon que de besoin. Mais l'hypothèse selon laquelle la responsabilité des États et celle des organisations internationales seraient en quelque sorte de même nature, hypothèse qui semble être celle du Rapporteur spécial, n'est pas sans susciter une certaine gêne. Si M. Brownlie préfère parler d'analogie, terme très vague, c'est qu'il pense qu'il y a là un problème et que la question du rôle des organisations internationales agissant pour le compte d'États devrait être traitée à part, comme une catégorie spécialisée. Il ne faudrait pas qu'elle empiète trop sur l'approche générale du sujet.

15. S'agissant des prérogatives de puissance publique, la question qui se pose est de savoir quelles sont les raisons qui militent pour le choix d'un tel critère. Au paragraphe 20 de son rapport, le Rapporteur spécial invoque la nécessité de n'envisager que des questions touchant une catégorie relativement homogène d'organisations internationales. Pour sa part, M. Brownlie ne trouve pas cela très convaincant et estime qu'il faut bien admettre que les organisations internationales, même celles composées d'États en tout ou partie, sont d'une telle diversité qu'il est très difficile de ne pas tenir compte de leur multiplicité. Peut-être la proposition de M. Rosenstock tendant à considérer qu'elles devraient d'une manière générale se comporter comme des États pourrait-elle être acceptée comme hypothèse de travail quant à l'existence d'un type standard d'organisation internationale. Mais il ne paraît pas utile de maintenir la restriction expressément formulée à l'article 2.

16. La question de la distinction entre la responsabilité en droit international et la responsabilité civile, évoquée au paragraphe 29 du rapport, a fait l'objet de quelques

critiques de M. Pellet. Peut-être la source de la difficulté est-elle la détermination du droit applicable: dans la façon dont différentes organisations fonctionnent, plusieurs droits applicables sont souvent mis en jeu à des fins différentes. Ainsi, les conventions multilatérales européennes qui traitent du risque nucléaire utilisent la responsabilité civile comme un instrument de répartition des pertes. La Commission devrait se préoccuper des questions relatives à la détermination du droit applicable et réserver au moins une certaine place à quelques références au rôle de la responsabilité civile. Le problème fondamental, semble-t-il, est celui de l'individualité des organisations internationales: chacune possède son propre droit applicable. Les États ont bien entendu aussi leur propre droit interne, mais le lien entre le droit interne des États et leurs relations extérieures est beaucoup plus clairement reconnu et établi que celui qui existe entre les relations extérieures des organisations internationales et leur «droit interne». On se trouve donc en présence d'un sujet où, en un certain sens, tout semble relever d'une *lex specialis* et l'on doit se poser la question de savoir pourquoi les organisations internationales sont liées par le droit international. Peut-être pourrait-on suggérer qu'elles le sont pour les mêmes raisons pratiques et de principe que les États.

17. Un dernier point mériterait sans doute d'être examiné plus avant. On constate depuis un certain temps que des organisations internationales d'États parfaitement reconnues changent subitement de nature. L'un des exemples les plus frappants en a été donné avec le changement progressif de régime qui s'est produit dans l'ex-Yougoslavie. La bonne vieille Union européenne s'est détachée des questions économiques pour jouer un rôle majeur dans cette évolution. L'OTAN s'est également fortement écartée des buts déclarés dans son acte constitutif (Traité de l'Atlantique Nord). Il en a été de même pour la CEDEAO en Afrique de l'Ouest. Peut-être n'y a-t-il là qu'une évolution passagère, mais peut-être aussi que cela soulève des questions de principe qui vaudraient que l'on s'y arrête un moment.

18. M. PELLET convient avec M. Brownlie que l'on peut se placer sur le terrain du droit applicable et pense que si le Rapporteur spécial, en proposant d'exclure la responsabilité civile, veut dire que la Commission ne doit pas s'occuper du droit interne, il se borne, semble-t-il, à énoncer une évidence. Mais il ne faudrait pas jeter le bébé avec l'eau du bain et éliminer des situations comme celles de la faillite du Conseil international de l'étain qui peuvent entraîner la responsabilité de l'organisation, sous prétexte que le problème pourrait être réglé aussi dans l'ordre juridique interne.

19. M. MOMTAZ estime que, parmi les cas où une organisation internationale agit en tant qu'organe d'un ou de plusieurs États, on pourrait par exemple citer celui où une organisation internationale supervise des élections à la demande d'un État. Selon le Rapporteur spécial, dans ce genre de situation, le comportement de l'organisation internationale serait attribué à l'État (par. 27 du rapport). En d'autres termes, l'organisation internationale agit en tant qu'organe de l'État. C'est précisément le cas prévu aux articles 4 et 5 du projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite. Si M. Momtaz a bien compris M. Brownlie, on se réfère dans ce genre de situation à une certaine catégorie

spéciale d'organisations internationales. La question qui se pose est alors de savoir si le fait accompli par une telle organisation pour le compte de l'État sera imputé non pas à l'État mais à cette organisation.

20. M. BROWNLIE dit que la difficulté tient au fait que des arrangements ne sont pas toujours pris au moment de la création de l'organisation pour répartir les responsabilités. Ainsi, l'Agence spatiale européenne (issu de l'Organisation européenne pour la mise au point et la construction de lanceurs d'engins spatiaux et de l'Organisation européenne de recherches spatiales) ne semble pas avoir pris de dispositions exprès concernant les pertes qui pourraient être causées par ses activités. Mais le véritable problème est qu'il n'est pas toujours facile de savoir à l'avance si une organisation est une organisation qui prend des risques mais aussi une organisation qui a internalisé ces risques. Autrement dit, il est difficile de savoir si elle est prête à indemniser les non-membres – ou même les membres – qu'il peut lui arriver de léser. Le problème fondamental que pose l'individualité des organisations internationales est qu'on peut louer leurs services à différentes fins, qu'une organisation privée peut être choisie et utilisée par un État, et peut devenir une entité de l'État à certaines fins ou pendant un certain temps. Il est très difficile de le savoir à l'avance, parce qu'un élément de pragmatisme entre en jeu et parce que les organisations internationales sont souvent prêtes à changer leurs objectifs ou à accepter des rôles que personne ne pouvait prévoir sur l'ordre d'États ou de groupes d'États. Beaucoup dépend de la relation particulière qui se crée.

21. M. YAMADA convient avec le Rapporteur spécial qu'il ne serait pas logique que la Commission adopte une approche différente de celle qu'elle avait adoptée à propos de la responsabilité des États, à moins qu'elle n'ait des raisons précises de le faire, et que le modèle du projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite devrait être suivi, tant dans la conception générale que dans le libellé du nouveau texte. Il existe cependant de nombreuses différences entre les organisations internationales et les États, qui justifient d'adopter une approche différente dans certains domaines.

22. Au paragraphe 15 de son rapport, le Rapporteur spécial semble inférer que son étude traitera des règles secondaires et non des obligations primaires. On peut alors se demander s'il existe pour cela une accumulation suffisante de lois et de pratiques sur la responsabilité des organisations internationales au niveau des règles primaires, comme c'est le cas pour ce qui concerne la responsabilité des États; si ces règles primaires sont si différentes qu'elles justifient que la Commission les écarte pour se concentrer sur les règles secondaires; enfin, s'il ne serait pas plus utile d'examiner et de codifier, dans la mesure du possible, les domaines les plus importants des règles primaires concernant les organisations internationales pour contribuer au développement progressif et à la codification de ces règles.

23. Tout en étant tout à fait d'accord pour limiter la portée de l'étude aux questions relatives à la responsabilité internationale pour les faits internationalement illicites, M. Yamada a cependant l'impression qu'il est rare que des organisations internationales commettent des faits internationalement illicites. Il n'y a aucune comparaison

possible avec le nombre de faits illicites commis par des États. Il est plus fréquent que des dommages soient causés par les activités d'organisations internationales non interdites en droit international. Ainsi, les programmes d'assistance technique et les faits licites des organisations internationales comportent toujours le risque de causer des dommages. Or, à l'heure actuelle, celles-ci obtiennent l'immunité en insérant des clauses de «dégagement de responsabilité» dans les accords qu'elles passent avec les bénéficiaires, et ce sont les pays en développement qui en pâtissent. Non point qu'il faille traiter dès à présent du volet de la responsabilité sans faute (*liability*), mais ce devrait être un sujet distinct. Il conviendrait cependant que l'on en ait au moins une idée approximative.

24. Passant aux articles proposés par le Rapporteur spécial, M. Yamada dit qu'il n'a pas d'autres commentaires à ajouter à ceux qu'il a déjà faits au sujet de la première phrase du projet d'article premier. Pour ce qui est de la seconde phrase, M. Yamada reconnaît la nécessité d'inclure dans le champ d'application du projet d'articles la question de la responsabilité internationale de l'État pour le comportement d'une organisation internationale. Il suppose que cette question sera élaborée plus avant dans les articles suivants. Elle est déjà bien traitée aux chapitres II et IV (Première partie) du projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite. La question de la responsabilité d'un État membre d'une organisation pour le fait illicite commis par cette organisation mérite d'être examinée de très près.

25. Concernant le projet d'article 2, la question de la définition des organisations internationales, à ce stade très précoce, ne peut être examinée que par nécessité pratique, pour établir un point de départ provisoire de l'étude. Il faudrait y revenir après avoir atteint le stade avancé de l'examen au fond. En principe, une définition simple et concise serait préférable. Mais puisque l'on traite de la responsabilité des organisations internationales, cette définition doit être précise et dénuée de toute ambiguïté.

26. Les trois principaux critères dégagés par le Rapporteur spécial dans la définition qu'il propose, à savoir que l'organisation doit compter des États parmi ses membres, qu'elle doit exercer en son nom propre certaines fonctions et que ces fonctions doivent être assimilables à celles de gouvernements, sont de la plus haute importance et devraient être formulés avec précision. Le premier demande à être affiné car le fait qu'une organisation soit ouverte aux États n'est pas suffisant. Elle doit avoir été créée ou établie par des États et non par des entités non étatiques. Peut-être même la majorité absolue de ses membres devrait-elle être constituée d'États. Le deuxième critère a trait à la question de savoir si une telle organisation est un sujet de droit international. Il conviendrait de réfléchir davantage au caractère approprié des mots «en son nom propre». Quant aux fonctions de l'organisation, elles doivent être clairement définies. Il faut qu'elles présentent des analogies avec les fonctions propres aux gouvernements. Mais une organisation internationale n'est pas un gouvernement et M. Yamada ne sait pas si l'on peut qualifier ses fonctions de «gouvernementales». Elle exerce les fonctions de puissance publique que ses États membres lui délèguent. Sans doute faudrait-il rechercher le terme approprié à cette notion. Il est plutôt difficile d'en discuter dans l'abstrait. Peut-être,

comme l'a suggéré M. Koskeniemi, le Rapporteur spécial pourrait-il dresser une simple liste des principales organisations internationales qu'il souhaite englober dans son étude en indiquant les principales caractéristiques, telles que la composition et les principales fonctions. Ceci aiderait certainement la Commission à définir les organisations internationales sur lesquelles doit porter le projet d'articles.

27. M. Yamada n'a pas de commentaire à faire sur le projet d'article 3.

28. Sur un autre sujet, M. Yamada note que le Rapporteur spécial ainsi que M. Dugard et lui-même entretiennent des contacts personnels étroits avec des membres de l'Association de droit international. Celle-ci et la CDI ont des visées communes, à savoir, faire des déclarations faisant autorité sur l'état actuel du droit international et les orientations souhaitables de son développement. La promotion d'arrangements de coopération entre les deux organes serait mutuellement bénéfique. Peut-être la Commission devrait-elle examiner les modalités d'une coopération future avec l'Association, comme avec d'autres organismes, par exemple l'Institut de droit international. Il serait souhaitable que cette question soit débattue à brève échéance, soit en séance plénière, soit dans le cadre du Groupe de planification.

29. Le PRÉSIDENT indique que des consultations se tiendront sur ce sujet.

30. M. PELLET dit qu'il tiendrait personnellement pour tout à fait désastreux qu'on change radicalement d'approche et qu'à ce stade on passe à l'étude des règles primaires en abandonnant l'approche des règles secondaires. Dans le même esprit, il est extrêmement opposé à l'idée lancée par M. Koskeniemi et reprise par M. Yamada de dresser une liste d'organisations. Ce qui est important, justement, c'est d'arriver à une approche générale analogue à ce qui a été fait pour les États. Quant à l'exemple de l'assistance technique pris par M. Yamada pour montrer que les problèmes de responsabilité des organisations internationales se posent plus souvent pour les activités non interdites que pour des faits internationalement illégitimes, il paraît être le plus mauvais que l'on puisse trouver. S'il peut y avoir responsabilité d'une organisation internationale dans le cadre de l'assistance technique, c'est bien pour un fait illégitime et l'on voit mal pourquoi ce serait pour des activités non interdites. Mais l'intervention de M. Yamada met le doigt sur un problème auquel la Commission devra s'intéresser à un moment ou à un autre: celui de l'immunité des organisations internationales, à laquelle se heurte la mise en œuvre de leur responsabilité. Le problème de l'immunité et celui de la responsabilité ont des points communs, mais il faudra prendre garde à ne pas mélanger les deux.

31. M. KOSKENIEMI précise que sa proposition consistait à demander au Rapporteur spécial d'élaborer sur la base d'études empiriques un ensemble de types d'organisations internationales sur lequel fonder les délibérations de la Commission. Par ailleurs, il appuie la proposition de M. Yamada d'établir une collaboration avec l'Association de droit international et, pourquoi pas, d'autres associations.

32. M. BROWNLIE abonde dans le sens de M. Koskeniemi et tient à bien marquer qu'il ne s'agit pas d'établir un répertoire complet des organisations internationales, ce qui serait une tâche insurmontable, mais plutôt une sorte de typologie, peut-être pas très développée, mais qui aiderait utilement à réfléchir au problème.

33. M. KEMICHA fait observer que la démarche adoptée par le Rapporteur spécial s'inscrit dans le droit fil des travaux antérieurs de la Commission, et notamment du projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, et semble rencontrer l'approbation générale. En ce qui concerne l'article premier, il approuve les améliorations d'ordre rédactionnel proposées, même si celles-ci peuvent paraître prématurées à ce stade du projet. S'agissant de la définition donnée à l'article 2, il relève que tous les membres semblent s'accorder sur le fait que le texte doit viser les seules organisations intergouvernementales, à l'exclusion des organisations non gouvernementales, mais préférerait l'expression proposée par un membre, à savoir «organisation créée par des États». La formule «certaines prérogatives de puissance publique en son nom propre» présente des difficultés, et le critère de personnalité juridique internationale paraît suffisant pour fonder la notion de responsabilité des organisations internationales. Quant à l'article 3, M. Kemicha n'a à ce stade aucune critique à formuler à son sujet.

34. M. BAENA SOARES approuve la démarche adoptée par le Rapporteur spécial et son choix de limiter le champ d'application du projet à «la responsabilité internationale d'une organisation internationale pour des faits qui sont illicites en droit international». Revenant sur le rappel des travaux antérieurs fait par le Rapporteur spécial, il souligne que ceux-ci ne doivent avoir qu'une valeur indicative étant donné les changements intervenus depuis lors.

35. En ce qui concerne le projet d'article premier, M. Baena Soares relève que celui-ci envisage deux situations distinctes, qu'il conviendrait peut-être de séparer. Cette question relève du Comité de rédaction. Pour ce qui est de l'article 2, il souligne la nécessité d'un accord sur une définition préliminaire, qui pourrait être modifiée ultérieurement. De l'avis général, l'objet du projet d'articles doit être les organisations intergouvernementales, qu'on pourrait définir en retenant certains des éléments suggérés, comme le fait d'exercer certaines prérogatives analogues aux prérogatives de puissance publique en leur nom propre. Le critère, proposé par certains membres, d'organisation «créée par des États» paraît à même de lever les ambiguïtés. Il serait possible de préciser que l'organisation internationale doit avoir un texte constitutif définissant ses buts, sa structure et ses fonctions.

36. M. Baena Soares souligne que les normes doivent être formulées de façon claire et objective pour pouvoir être mises en œuvre de façon efficace. Enfin, la proposition d'établir une sorte de typologie des organisations internationales paraît judicieuse.

37. M. SEPÚLVEDA dit que la nature et les fonctions des organisations internationales ont beaucoup évolué depuis l'époque, 40 ans auparavant, où d'éminents juristes préféraient exclure du champ de leur étude les sujets de droit international autres que des États. L'étude

de la responsabilité internationale des organisations internationales apparaît désormais comme une nécessité juridique, du fait que ces organisations sont reconnues comme sujets de droit international. Pour déterminer le champ d'application de l'étude, il faut d'abord préciser quand intervient la responsabilité d'une organisation internationale. En suivant le modèle du projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, on peut dire que tout fait internationalement illicite d'une organisation internationale engage sa responsabilité internationale, comme le fait d'ailleurs le Rapporteur spécial dans le projet d'article 3 qu'il propose. Ce principe fondamental n'est pas établi d'emblée dans l'article premier, dans lequel il faudrait introduire la notion d'attribution et le lien de causalité entre le comportement illicite de l'organisation internationale et l'existence d'un fait jugé illicite en droit international. Il conviendrait donc de fusionner la première phrase de l'article premier et la première phrase de l'article 3, de sorte que le projet d'articles commencerait par poser des principes généraux et définir un champ d'application, l'article 3 étant alors consacré à la caractérisation du fait internationalement illicite d'une organisation internationale. Quant à la question de la responsabilité internationale de l'État pour le comportement d'une organisation internationale, mentionnée à l'article premier, il faudrait préciser dans le texte qu'il s'agit d'un comportement *illicite* de cette organisation. Il importe que cette question soit traitée car elle n'a pas été envisagée dans le projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, comme le fait observer le Rapporteur spécial au paragraphe 8 de son rapport. Il est vrai cependant qu'il n'est pas fait mention à l'article premier d'un autre cas de figure juridique, celui de la responsabilité de l'organisation internationale en raison du comportement d'une autre organisation internationale dont elle est membre.

38. S'agissant de la définition de l'organisation internationale, étant donné que celle qui est établie dans diverses conventions multilatérales est, comme l'indique le Rapporteur spécial, certes concise mais peu précise, M. Sepúlveda propose de l'enrichir en ajoutant plusieurs éléments. En premier lieu, il doit s'agir d'une organisation intergouvernementale, c'est-à-dire créée par des États et dont les membres sont des États, ce qui revient à exclure de la définition les organisations non gouvernementales. Il peut certes y avoir des exceptions, notamment des organisations comptant parmi leurs membres à la fois des États et des entités non étatiques, mais il suffirait de prévoir une clause particulière pour ces cas spéciaux, l'important étant de poser un principe général applicable à l'immense majorité des organisations internationales. En deuxième lieu, l'instrument constitutif de l'organisation doit être un traité, même si là encore ce critère ne s'applique pas dans certains cas exceptionnels. En troisième lieu, pour que la responsabilité de l'organisation puisse être engagée, il faut que l'organisation internationale soit un sujet de droit international ayant une personnalité juridique propre. Le quatrième critère doit porter sur les fonctions de l'organisation, celle-ci devant exercer des prérogatives analogues aux prérogatives de puissance publique. M. Sepúlveda fait observer, à ce propos, qu'il vaudrait mieux employer dans le projet d'article 2 l'expression *ejercicio de atribuciones del poder público*, qui figure déjà dans la version espagnole des articles 5, 6, 7 et 9 du

projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, à la place de *ciertas funciones de gobierno*. L'intégration de tous ces éléments dans la définition permettrait d'arrêter un ensemble de dénominateurs communs pour établir une catégorie plus homogène d'organisations internationales aux fins de l'attribution de la responsabilité.

39. Enfin, M. Sepúlveda indique que si l'étude porte actuellement sur la responsabilité des organisations internationales pour fait internationalement illicite, il conviendrait ultérieurement d'étudier la responsabilité des organisations internationales pour des actes non interdits par le droit international. Ainsi, la Commission aura fixé un ordre juridique pour la responsabilité des États pour fait internationalement illicite, la responsabilité des États pour des actes non interdits par le droit international, la responsabilité des organisations internationales pour violation des normes de droit international, et la responsabilité des organisations internationales pour des actes non interdits par le droit international.

40. M. KABATSI approuve l'approche adoptée par le Rapporteur spécial consistant à suivre le modèle du projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite. Bien qu'il ne trouve rien à redire au titre actuel du projet d'articles, il n'est pas opposé à ce qu'il soit modifié. Si tel était le cas, il proposerait d'adopter l'intitulé suivant: «Responsabilité des organisations internationales pour fait internationalement illicite».

41. En ce qui concerne l'article premier relatif au champ d'application du projet d'articles, M. Kabatsi appuie la proposition du Rapporteur spécial consistant à le limiter à la question de la responsabilité pour des actes interdits par le droit international, et à laisser de côté celles de la responsabilité pour des actes qui ne sont pas interdits par le droit international et la responsabilité civile. Pour ce qui est de savoir s'il faut aborder la question de la responsabilité d'un État pour le comportement d'une organisation internationale, la réponse semble s'imposer d'elle-même, dans la mesure où cette question n'a guère été examinée dans le cadre de l'examen du sujet de la responsabilité des États. D'ailleurs, l'article 57 du projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite présume l'existence d'une telle responsabilité. De même, les dispositions des articles 16, 17 et 18 dudit projet peuvent également s'appliquer aux organisations internationales. Cela étant, en l'état actuel des choses, M. Kabatsi estime qu'il serait préférable pour des raisons de clarté de limiter la question à la responsabilité des organisations internationales uniquement.

42. Pour ce qui est de l'article 2, la définition de l'organisation internationale devrait être revue pour bien mettre en évidence qu'il s'agit d'organisations créées par des États, qui exercent des fonctions semblables à celles des États. Il va de soi qu'une organisation internationale doit avoir sa propre personnalité juridique, distincte de celle de ses États membres. La définition doit donc faire nettement ressortir qu'une organisation internationale est une organisation intergouvernementale, créée par des États, pour exercer, notamment, un certain nombre de prérogatives de puissance publique, même si des entités non étatiques peuvent également en devenir membres. Certes, une telle définition ne règle pas le problème des

organisations qualifiées d'internationales bien qu'elles ne soient pas créées par des États, telles que le CICR. De telles organisations constituent des exceptions et devraient recevoir un traitement spécial.

43. Enfin, M. Kabatsi approuve la méthode adoptée par le Rapporteur spécial pour énoncer les principes généraux, consistant à réunir en un seul article, l'article 3, le contenu des articles 1 et 2 du projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite.

44. S'agissant de la primauté du droit international sur les règles internes des organisations internationales, M. Kabatsi considère qu'il est peu probable que ces deux ordres juridiques puissent entrer en conflit. Cependant, il se peut que certaines règles internes des organisations internationales soient contraires au droit international; il serait alors peut-être utile de prévoir un traitement de la question similaire à celui qui est appliqué dans le cas des États.

45. M. MOMTAZ estime que l'approche du sujet à l'étude ne doit pas être différente de celle qui a été suivie pour la responsabilité des États, les questions qui se posent dans les deux cas étant en effet similaires, même si les solutions ne sont pas nécessairement identiques. En tout état de cause, le projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite doit constituer un texte de référence, sans plus. Il faut donc éviter de se préoccuper des règles primaires, et se concentrer sur les violations des règles secondaires par les organisations internationales. M. Momtaz ne pense pas que la Commission doive, comme l'a proposé M. Yamada, recenser les règles primaires applicables aux organisations internationales car il considère que, malgré leurs particularismes, les organisations internationales sont tenues au même titre que les États de respecter les règles de droit international. De même, il n'est pas nécessaire de s'occuper de la responsabilité des organisations internationales résultant d'actes qui ne sont pas interdits par le droit international. Cette question, qui est par ailleurs d'une extrême importance, doit être étudiée dans le cadre du sujet de la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international.

46. En ce qui concerne l'exclusion de la question de la responsabilité civile du champ de l'étude, M. Momtaz se demande, à l'instar de M. Pellet, si le Rapporteur spécial ne devrait pas réfléchir davantage à la question, car celle-ci mériterait à son avis d'être traitée.

47. Abordant la partie normative du rapport, M. Momtaz considère que le point de référence de l'article premier est bien la clause de sauvegarde de l'article 57 du projet d'articles sur la responsabilité de l'État. La rédaction de l'article premier devrait donc en tenir compte.

48. S'agissant de la définition des organisations internationales, M. Momtaz ne comprend pas très bien pourquoi le Rapporteur spécial a abandonné la terminologie traditionnelle et bien établie des organisations intergouvernementales, au profit d'une nouvelle définition fondée sur un critère fonctionnel. Les raisons invoquées par le Rapporteur spécial au paragraphe 14 de son rapport ne lui semblent pas très convaincantes. Si M. Momtaz partage l'avis du Rapporteur spécial selon lequel, à l'époque actuelle, rien n'empêche que des entités non

étatiques soient considérées comme membres à part entière d'organisations internationales, il ne pense pas, en revanche, qu'il faille estimer pour autant que l'expression «organisation intergouvernementale» ne couvre pas cette nouvelle catégorie d'organisations internationales. Selon lui, c'est en toute connaissance de cause que les rédacteurs de la Convention de Vienne sur le droit des traités entre États et organisations internationales ou entre organisations internationales (ci-après dénommée «Convention de Vienne de 1986») ont retenu cette expression. M. Momtaz craint que le critère fonctionnel, dont il est question au paragraphe 20 du rapport, ne limite excessivement le champ d'application du projet d'articles. En effet, la référence aux prérogatives de puissance publique réduirait le nombre des organisations internationales qui exercent effectivement des fonctions qu'on pourrait qualifier de puissance publique. En outre, l'adoption de ce critère risque de soulever des problèmes d'interprétation et, partant, d'application des dispositions du projet. Par conséquent, le critère déterminant de la définition des organisations internationales doit être celui de la personnalité juridique. C'est en effet parce qu'elles ont la personnalité juridique que les organisations internationales ont la capacité d'acquiescer des droits, et qu'elles doivent respecter le droit international. En somme, toutes les organisations internationales qui ont des obligations en vertu du droit international peuvent voir leur responsabilité internationale engagée en cas de violation de ces obligations. C'est pourquoi, contrairement à ce que suggère le Rapporteur spécial au paragraphe 26 du rapport, M. Momtaz ne voit pas l'utilité d'inclure dans l'étude les organisations internationales qui n'ont pas d'obligations internationales, dans la mesure où la question de leur responsabilité ne se posera jamais.

49. M. CHEE observe que, pour définir l'organisation internationale, le Rapporteur spécial se réfère à la Convention de Vienne de 1969, qui dispose en son article 2 (par. 1, al. i) que «l'expression «organisation internationale» s'entend d'une «organisation intergouvernementale»». Il souscrit à cette définition, qui a par ailleurs été utilisée dans d'autres conventions internationales, même si elle laisse les organisations non gouvernementales hors du champ de l'étude. À son avis, l'examen de la question sera facilité si on divise le concept d'organisation internationale en deux: d'une part, les organisations non gouvernementales et, d'autre part, les organisations gouvernementales. Si, donc, l'organisation internationale est définie comme une organisation intergouvernementale, cela signifie qu'il s'agit d'une organisation créée par un traité, par opposition aux organisations internationales non gouvernementales.

50. En ce qui concerne la question de la responsabilité civile, M. Chee considère que le Rapporteur spécial a bien fait de ne pas l'aborder, car elle relève plutôt du droit interne et elle n'est pas véritablement entrée, en tant que telle, dans le corpus du droit international public.

51. Commentant ensuite les articles proposés par le Rapporteur spécial, M. Chee dit que l'article premier instaure une double responsabilité, celle de l'organisation internationale d'une part, et celle de l'État qui en est membre d'autre part. Selon lui une telle approche n'est pas satisfaisante, et il faudrait prévoir un régime juridique uniforme.

52. M. Chee considère par ailleurs qu'il serait préférable d'éviter l'expression «prérogatives de puissance publique», qui figure à l'article 2, car elle soulève des difficultés. À son avis, la définition des organisations internationales devrait être conforme à la définition traditionnelle fondée sur l'alinéa *i* du paragraphe 1 de l'article 2, de la Convention de Vienne de 1969. Il y a en effet une certaine contradiction dans le fait de dire clairement, d'une part, que les organisations internationales sont des organisations intergouvernementales, en évoquant, d'autre part, des prérogatives de puissance publique que peuvent avoir certaines organisations non gouvernementales.

53. S'agissant de l'article 3, M. Chee dit qu'il accepte le libellé proposé par le Rapporteur spécial.

La séance est levée à 13 heures.

2755^e SÉANCE

Vendredi 9 mai 2003, à 10 h 5

Président: M. Enrique CANDIOTI

Présents: M. Addo, M. Al-Marri, M. Baena Soares, M. Brownlie, M. Chee, M. Comissário Afonso, M. Dugard, Mme Escarameia, M. Fomba, M. Gaja, M. Galicki, M. Kabatsi, M. Kamto, M. Kateka, M. Kemicha, M. Koskenniemi, M. Mansfield, M. Momtaz, M. Pambou-Tchivounda, M. Pellet, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Rosenstock, M. Sepúlveda, M. Yamada.

Responsabilité des organisations internationales (*suite*) [A/CN.4/529, sect. E, A/CN.4/532¹, A/CN.4/L.632]

[Point 7 de l'ordre du jour]

PREMIER RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL (*suite*)

1. M. KAMTO dit qu'il souscrit pleinement à l'approche exposée au paragraphe 11 du rapport (A/CN.4/532), mais, dans la mesure où l'étude traite également de la responsabilité internationale des États du fait d'une organisation internationale, le titre devrait être remanié comme suit: «Responsabilité des organisations internationales ainsi que de l'État à raison du comportement de celles-ci».

2. L'un des concepts fondamentaux, en l'espèce, est la nature de l'instrument constitutif qui, selon le Rapporteur spécial, peut être non seulement un traité mais aussi un instrument de droit international non contraignant ou un instrument régi par un ou plusieurs droits internes (par. 14 du rapport). À propos du premier cas, le rapport évoque l'instrument constitutif de l'Organisation mondiale du tourisme, bien que la Commission ait constaté qu'il ne s'agit pas d'un exemple pertinent. Le rapport ne donne aucun exemple du second type d'instrument constitutif,

mais vise un ouvrage de Seidl-Hohenveldern². On songe au CICR, mais il aurait été utile que le Rapporteur spécial donne plusieurs exemples afin que la Commission sache s'il s'agit d'un cas isolé ou d'un phénomène plus répandu. Étant donné que le premier cas n'est pas pertinent et compte tenu de l'absence d'exemples pour illustrer le second, on peut conclure qu'un traité – un acte juridique international sous forme écrite – continue d'être l'instrument le mieux adapté pour créer une organisation internationale. M. Kamto fait observer qu'il emploie le mot «traité» au sens de l'alinéa *a* du paragraphe 1 de l'article 2 de la Convention de Vienne de 1969, c'est-à-dire «quelle que soit sa dénomination», formule reprise à l'article premier du Règlement destiné à mettre en application l'Article 102 de la Charte des Nations Unies en ce qui concerne l'enregistrement et la publication des traités et accords internationaux³. Il convient de noter qu'à la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, les États-Unis d'Amérique avaient déjà proposé de modifier l'article 2 de la Convention afin que le terme «traité» soit défini comme «un accord international conclu entre [deux ou] plusieurs États ou autres sujets de droit international»⁴. Ainsi, une fois que des entités sont considérées comme des sujets de droit international, il n'y a aucune raison pour qu'elles ne puissent pas créer une organisation internationale.

3. La société internationale a considérablement évolué au cours du siècle passé. Dans une société purement inter-étatique, les organisations internationales étaient strictement «intergouvernementales», mais au cours des 50 dernières années, de nombreuses entités non étatiques sont apparues, dont certaines siègent dans des organisations internationales aux côtés des États. Il existe aujourd'hui des organisations internationales qui, bien qu'ayant été créées par des États, ont aussi pour membres des organisations internationales. C'est pourquoi M. Kamto souscrit à l'argument selon lequel la Commission ne doit pas tenir compte, aux fins de l'étude, du caractère «intergouvernemental» des organisations concernées au sens strict du terme. Il est toutefois nécessaire de conserver le critère de création, autrement dit au moyen d'un traité conclu par des États et d'autres sujets du droit international. Ce critère est préférable au critère de contrôle, évoqué au paragraphe 6.

4. Une troisième observation de fond concerne la personnalité de l'organisation et sa qualité de sujet de droit international. Pour M. Kamto, les termes «personnalité internationale» et «personnalité juridique internationale» sont synonymes, comme le montrent l'avis consultatif rendu en l'affaire de la *Réparation* ainsi que les observations soumises à cette occasion par les gouvernements à la CIJ, et en particulier celles du représentant du Royaume-Uni, M. Philip Nichols. Telle semble également être l'opinion du Rapporteur spécial, qui utilise

² I. Seidl-Hohenveldern et G. Loibl, *Das Recht der internationalen Organisationen, einschliesslich der supranationalen Gemeinschaften*, 7^e éd., Cologne, Heymanns, 2000.

³ Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 859/860, p. XIII.

⁴ *Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, Première et deuxième sessions, Vienne, 26 mars-24 mai 1968 et 9 avril-22 mai 1969, Documents officiels, Documents de la Conférence* (publication des Nations Unies, numéro de vente: F.70.V.5), Rapport de la Commission plénière sur ses travaux lors de la première session de la Conférence, p. 121.

¹ Reproduit dans *Annuaire... 2003*, vol. II (1^{re} partie).