

Document:-
A/CN.4/SR.2800

Compte rendu analytique de la 2800e séance

sujet:
Responsabilité des organisations internationales

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
2004, vol. I

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

Document:-
A/CN.4/SR.2800

Compte rendu analytique de la 2800e séance

sujet:
Responsabilité des organisations internationales

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
2004, vol. I

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

2800^e SÉANCE

Mardi 18 mai 2004, à 10 heures

Président: M. Teodor Viorel MELESCANU

Présents: M. Addo, M. Baena Soares, M. Candioti, M. Chee, M. Comissário Afonso, M. Dugard, M. Economides, Mme Escarameia, M. Fomba, M. Gaja, M. Galicki, M. Kabatsi, M. Kateka, M. Kolodkin, M. Koskenniemi, M. Mansfield, M. Matheson, M. Momtaz, M. Operti Badan, M. Pambou-Tchivounda, M. Pellet, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, M. Yamada.

Responsabilité des organisations internationales¹ (A/CN.4/537, sect. A, A/CN.4/541², A/CN.4/545³, A/CN.4/547⁴, A/CN.4/L.648)

[Point 2 de l'ordre du jour]

DEUXIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL

1. M. GAJA (Rapporteur spécial) dit qu'il examine dans son deuxième rapport sur la responsabilité des organisations internationales (A/CN.4/541) les questions d'imputation d'un comportement à une organisation internationale. S'il existe quelques publications relatives à la pratique des organisations internationales, bon nombre de documents ne peuvent être consultés que si les organisations internationales veulent bien les communiquer. Les demandes d'informations envoyées par le Secrétariat en septembre 2002 ont suscité un certain nombre de réponses rassemblées dans un document officieux daté du 7 mai 2004, intitulé «Commentaires et observations reçus d'organisations internationales». Le Rapporteur spécial a pu tenir compte de toutes ces réponses, à l'exception de la seconde réponse de l'Agence internationale de l'énergie atomique datée du 29 mars 2004. Certaines réponses étaient accompagnées de nombreux documents qui n'ont pu être reproduits dans un document officieux, mais la plupart avaient déjà été publiés ailleurs. Deux organisations internationales ont préféré s'en tenir à des exposés théoriques et ne faire que des allusions limitées à leur propre pratique. Si les réponses des organisations sont d'un grand intérêt pour la Commission, il faut bien dire que, d'une manière générale, leur coopération a malheureusement été décevante. Cela est dû à diverses raisons, dont l'une est que l'archivage des documents relatifs à la pratique des organisations internationales n'est pas organisé en fonction des besoins de la Commission et que leur obtention demande donc quelques recherches. Une autre tient à ce que les organisations préfèrent parfois ne pas faire connaître leur pratique, attitude également caractéristique chez les États. Enfin, certaines organisations sont préoccupées par le type de principes et de règles que la Commission pourrait formuler. Il semble que, au stade actuel de ses travaux, celle-ci n'ait d'autre choix que de fonder son étude sur les documents disponibles et d'espérer que les organisations internationales se montreront plus coopératives à mesure que ses travaux progresseront et que leur objet leur deviendra plus compréhensible. La méfiance et l'incompréhension quant aux intentions de la Commission sont deux obstacles qui devraient être levés avec le temps.

2. Dans son rapport de 2003 à l'Assemblée générale sur les travaux de sa cinquante-cinquième session, la Commission a invité les États Membres à faire des observations sur certaines questions

¹ Pour le texte des projets d'articles 1 à 3 et les commentaires y relatifs adoptés par la Commission à sa cinquante-cinquième session, voir *Annuaire... 2003*, vol. II (2^e partie), chap. IV, sect. C.

² Reproduit dans *Annuaire... 2004*, vol. II (1^{re} partie).

³ Ibid.

⁴ Ibid.

relatives à l'imputation d'un comportement à une organisation internationale ou à un État⁵. Plusieurs États ont exprimé leurs vues à la Sixième Commission, et le Rapporteur spécial en a tenu compte dans son rapport. Par ailleurs, l'Assemblée générale, dans 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 leur pratique 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 internationale. Cette demande de l'Assemblée générale ne se référait pas expressément aux questions d'imputation, mais celles-ci n'en étaient certainement pas exclues. Pour l'instant, quatre réponses d'États ont été reçues et sont reproduites dans un document officiel dont la Commission est saisie, intitulé «Commentaires et observations reçus de gouvernements». Le Rapporteur spécial précise que trois de ces réponses lui étant parvenues à la fin du mois d'avril, il n'a pu en tenir compte dans son rapport. Il note incidemment que des États et des organisations internationales ont fait plusieurs commentaires sur les projets d'article adoptés par la Commission à sa session précédente. Ces commentaires sont reproduits dans les deux documents officiels mentionnés, qui ont été établis par le secrétariat. La Commission voudra sans doute les examiner en temps opportun ainsi que les vues qui ont été exprimées oralement à la Sixième Commission.

3. Passant au contenu de son rapport, le Rapporteur spécial dit qu'il a tenté d'explicitier la distinction, quelquefois floue dans la pratique, entre imputation d'un comportement et attribution d'une responsabilité. Il fait observer que dans certains cas une organisation internationale peut être tenue responsable d'un comportement qui ne lui est pas nécessairement imputable. Il se peut qu'il y ait responsabilité conjointe de l'organisation internationale et d'un ou de plusieurs des États qui en sont membres, bien que le comportement incriminé soit le fait soit de l'organisation internationale, soit du ou des États membres. On peut en outre imaginer 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 illicite⁶, par exemple celle où une organisation internationale aide un État à commettre un fait internationalement illicite. Seul l'État aurait commis le fait illicite, mais l'organisation internationale devrait en être considérée comme responsable elle aussi.

4. Aux paragraphes 10 à 13 du rapport, le Rapporteur spécial examine d'autres cas dans lesquels une organisation internationale peut être tenue responsable d'un comportement qui est le fait d'un État membre, dans le contexte de l'annexe IX de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, de la Convention européenne des droits de l'homme et de l'application de mesures adoptées par le Conseil de sécurité en vertu de l'Article 41 de la Charte des Nations Unies. Le comportement adopté par l'organe d'un État devrait être attribué à cet État, selon le projet d'articles sur la responsabilité de l'État qui ne prévoit pas d'exception pour le cas où l'organe d'État, en adoptant un certain comportement, se conforme à une obligation pouvant incomber à l'État par suite de son appartenance à une organisation internationale. Cependant, l'imputation d'un comportement à un État ne signifie pas nécessairement que cet État est responsable ni qu'il est le seul responsable. Ainsi, dans l'annexe IX de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, la responsabilité est expressément liée à la compétence. L'élément décisif est le domaine de compétence, et si le comportement de l'État relève du domaine de compétence de l'organisation internationale dont il est membre, alors l'organisation internationale est responsable, et inversement. En pareil cas, de l'avis du Rapporteur spécial, les règles d'imputation n'entrent pas en jeu. Le point concernant la responsabilité des organisations internationales lorsqu'il n'est pas question d'imputation devrait figurer dans un rapport ultérieur. Il convient de noter que, lorsqu'une organisation internationale est tenue responsable d'un comportement qui n'est pas le sien, le principe général énoncé à l'alinéa *a* du paragraphe 2 de l'article 3 adopté à la session précédente ne s'applique pas, car cet alinéa pose comme condition de l'existence d'un fait internationalement illicite que le comportement soit

⁵ *Annuaire... 2003*, vol. II (2^e partie), chap. III, sect. A.

⁶ Voir 2792^e session, note 5.

attribuable à l'organisation internationale en vertu du droit international⁷. Il ne dit cependant pas que la responsabilité de l'organisation internationale dépend toujours de l'existence d'un fait internationalement illicite de cette organisation. En tout état de cause, les principes généraux sont susceptibles de souffrir des exceptions. Cela n'enlève rien à la validité du principe en tant que principe général. Il convient aussi de noter que l'article 2 du projet d'articles sur la responsabilité de l'État, qui énonce un principe général du même ordre, ne prévoit aucune exception expresse pour les cas dont traite le chapitre IV de la première partie dudit projet. Par conséquent, même là, on peut trouver un principe général auquel il est dérogé dans une autre partie du projet d'articles.

5. Les paragraphes 14 à 28 du rapport traitent de la règle générale en matière d'imputation d'un comportement à une organisation internationale, qui constitue la question centrale du rapport à l'examen. Les personnes ou entités ne sont habituellement pas désignées comme des «organes» d'une organisation internationale aux fins de l'attribution du comportement. Même lorsque, comme c'est le cas, par exemple, pour l'Organisation des Nations Unies, l'acte constitutif fait usage du terme «organe», l'imputation d'un comportement à l'organisation est également revendiquée s'agissant des fonctionnaires ou d'autres agents qui ont un lien quelconque avec ces organes, mais ne sont pas eux-mêmes définis comme étant des organes. Dans l'avis consultatif qu'elle a rendu sur le *Différend relatif à l'immunité de juridiction d'un rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme*, dont un passage est cité au paragraphe 16 du rapport, la CIJ a estimé que la responsabilité de l'Organisation des Nations Unies peut être engagée pour des actes accomplis par elle-même ou par ses agents dans l'exercice de leurs fonctions officielles. Lorsqu'une personne se voit confier une mission par une organisation, cette personne, dans ses fonctions officielles, agit pour le compte de cette organisation. Le comportement de la personne devient donc partie intégrante du comportement de l'organisation. Aux fins de l'imputation, on ne voit guère de raisons de distinguer entre des entités ou des personnes qui ont le statut officiel d'«organe» ou de fonctionnaire, d'une part, et des agents qui n'ont pas le statut de fonctionnaire, d'autre part. Il est en effet de plus en plus fréquent que des agents qui n'ont pas le statut de fonctionnaire se voient confier des fonctions propres à l'organisation. Le Rapporteur spécial a assurément examiné la possibilité de faire des distinctions dans cette partie, mais il s'est rendu compte que, dans la pratique, on ne trouve aucun élément qui paraisse justifier l'application de règles différentes aux agents qui ne sont pas définis comme des fonctionnaires. D'autre part, alors que dans le cas des États, conformément à l'article 4 du projet d'articles sur la responsabilité de l'État, le droit interne de l'État est le principal critère permettant de définir ce qu'est un organe de l'État, l'expression généralement retenue pour les organisations internationales est «règles de l'organisation». C'est celle qui est utilisée dans la Convention de Vienne sur le droit des traités entre États et organisations internationales ou entre organisations internationales où elle 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» (art. 2). La majorité des représentants des États à la Sixième Commission de même que certaines organisations internationales ont jugé cette définition adéquate. D'autres États ont encouragé la Commission à affiner cette définition. Ce qui semble important aux yeux de ceux qui sont favorables à la définition figurant dans la Convention de Vienne de 1986 est que l'on y fixe un équilibre entre ce qui est énoncé dans l'acte constitutif et ce qui résulte de la pratique. Dès lors que la pratique est considérée comme établie, elle complète ce qui découle, directement ou indirectement, de l'acte constitutif de l'organisation.

6. Le paragraphe 3 du projet d'article 4 que propose le Rapporteur spécial reproduit cette définition, avec deux variantes mineures placées entre crochets. En ce qui concerne la première, le Rapporteur spécial explique que, dans la mesure où l'expression «décisions et résolutions» ne s'applique pas à toutes les organisations internationales et que, de surcroît, les décisions peuvent être considérées comme une sous-catégorie de résolutions, on préférera sans doute une expression plus générale et abstraite comme «actes de l'organisation». Une autre solution possible serait «résolutions de l'organisation», mais il est des organisations qui n'adoptent pas officiellement de

⁷ Voir *supra* note 1.

résolutions. La seconde modification mineure proposée consiste à remplacer l'expression «pratique établie» par «pratique généralement acceptée», expression qui a été utilisée par la CIJ dans l'interprétation qu'elle a donnée du paragraphe 3 de l'Article 27 de la Charte des Nations Unies dans son avis consultatif sur la *Namibie*. Si ces modifications mineures, dont le Rapporteur spécial précise qu'elles n'ont pas encore été présentées aux États Membres et aux organisations internationales pour observations, étaient adoptées, le texte gagnerait en précision sans toutefois altérer la définition quant au fond. Bien que la majorité des États Membres et des organisations internationales se soient prononcés pour une reproduction de la définition de la Convention de Vienne de 1986, il ne pense pas qu'elles soulèveront des critiques de leur part. Cependant, si la Commission préférerait conserver telle quelle la définition consacrée en 1986, il n'y verrait aucune objection.

7. Les organisations internationales ne peuvent souvent fonctionner que si un ou plusieurs États membres mettent certains de leurs organes à leur disposition. On trouve réciproquement des cas d'organisations internationales détachant certains de leurs fonctionnaires auprès d'États, mais ce phénomène est rare. Le gros de la pratique concernant l'imputation d'un comportement a trait aux opérations militaires qui sont autorisées ou recommandées par le Conseil de sécurité. Cette pratique indique clairement qu'on ne peut considérer les forces impliquées comme placées à la disposition de l'Organisation des Nations Unies. La raison fondamentale en est que, lorsqu'elles opèrent hors de la chaîne de commandement des Nations Unies, le comportement de ces forces ne peut être imputé qu'aux États Membres concernés. En ce qui concerne les forces mises à la disposition de l'Organisation, l'ONU reconnaît que «la responsabilité des dommages causés par des membres des forces des Nations Unies est imputable à l'Organisation». Cette affirmation, tirée du rapport du Secrétaire général sur le financement des opérations de maintien de la paix des Nations Unies⁸, n'a pas suscité de commentaires critiques à l'Assemblée générale et peut être considérée comme la position actuelle de l'Organisation des Nations Unies. Les forces de maintien de la paix étant considérées dans ce rapport comme les propres forces de l'Organisation, on peut en inférer que leur comportement est attribuable à celle-ci. Ce point de vue a été repris par le Conseiller juridique de l'ONU dans la réponse qu'il a envoyée au questionnaire du secrétariat de la Commission et dont un passage est reproduit au paragraphe 36 du rapport.

8. Parfois, un débat s'engage sur les différentes fonctions de ces forces. La fonction effective des forces de maintien de la paix n'a cependant pas de pertinence au regard de l'imputation d'un comportement. L'élément décisif est de savoir si ces forces sont placées dans la chaîne de commandement des Nations Unies ou non. Le problème qui se pose, cependant, est que l'État national du contingent placé à la disposition de l'ONU conserve son autorité en matière disciplinaire et a compétence exclusive en matière pénale. On est donc là en présence d'une sorte de double contrôle. En fonction des circonstances, c'est soit l'ONU, soit l'État national qui exerce un contrôle, et il peut aussi y avoir un contrôle mixte. Il existe toute une série d'accords bilatéraux entre l'ONU et les États contributeurs établis selon le même modèle. Ces accords n'ont cependant pas d'effets à l'égard de tiers et ne sont donc pas décisifs pour ce qui est de régler la question de l'imputation. En particulier, le fait que l'Organisation puisse avoir un droit de recouvrement dans certaines circonstances, par exemple en cas de négligence grave, ne change rien à l'imputation du comportement vis-à-vis de tiers. C'est une question qui ne concerne que les parties et il n'y a rien dans ces arrangements qui puisse être considéré comme une solution du problème au plan du droit international général. Dans la doctrine, l'opinion majoritaire est qu'il faut s'appuyer sur le critère de «contrôle effectif» pour apprécier l'imputation d'un comportement à l'ONU ou à l'État contributeur. Ce critère a aussi été retenu par le Secrétaire général en ce qui concerne les opérations conjointes, comme le montrent les paragraphes du rapport du Secrétaire général sur le financement des opérations de maintien de la paix des Nations Unies cités au paragraphe 41 du rapport du Rapporteur spécial. Ce même critère de contrôle effectif devrait également s'appliquer aux opérations de maintien de la paix et, de façon plus générale, dans le cas de double juridiction ou de

⁸ A/51/389, par. 8.

double contrôle. Il a été utilisé par la Commission dans le cadre du sujet de la protection diplomatique: ce critère permet d'établir des priorités tant entre les États ou organisations demandeurs qu'entre les États ou organisations défendeurs. Il n'y a aucune raison pour que le même critère ne s'applique pas aussi à d'autres organes d'État mis à la disposition d'organisations internationales ainsi que dans le cas où une organisation internationale met l'un de ses organes à la disposition d'une autre organisation internationale, cas plus rare évoqué au paragraphe 46 du rapport du Rapporteur spécial.

9. Le projet d'article 5 proposé diffère de l'article 6 du projet d'articles sur la responsabilité de l'État parce qu'il énonce expressément ce qui est implicite dans l'article 6, à savoir que, aux fins de l'imputation, il devrait y avoir un élément de contrôle de la part de l'entité, en l'occurrence de l'organisation internationale, à la disposition de laquelle un organe est placé. Cet élément de contrôle apparaît dans le commentaire de l'article 6 sur la responsabilité de l'État, mais la Commission semble être allée un peu trop loin parce qu'elle y parle de contrôle exclusif de la part de l'État bénéficiaire. Si l'on applique ce critère dans le cas considéré et si l'on dit que, dans chaque cas où il y a contrôle exclusif, le comportement est imputable à l'organisation, on aboutit à une situation dans laquelle celle-ci ne serait pas tenue pour responsable même au cas où elle aurait perdu le contrôle effectif de l'organe.

10. S'agissant de la question du comportement *ultra vires* d'une organisation internationale, ou de l'un de ses organes, de ses fonctionnaires ou de ses agents, le Rapporteur spécial indique qu'elle est envisagée non pas du point de vue de la légalité de l'acte en question, mais de celui de la responsabilité de l'organisation pour cet acte; comme l'a dit la CIJ dans son avis consultatif relatif à *Certaines dépenses des Nations Unies*, le caractère *ultra vires* d'un acte n'exonère pas l'organisation des charges qui en résultent. Il estime qu'il en va de même s'agissant de la responsabilité des organisations internationales pour les comportements *ultra vires* de ses agents ou organes. Toutefois, si une organisation internationale voit sa responsabilité engagée à raison d'un comportement *ultra vires*, il faut qu'il existe un lien étroit entre le comportement en cause et les fonctions de l'agent ayant eu ce comportement. C'est pour préciser ce point que l'article 7 du projet d'articles sur la responsabilité de l'État fait dépendre l'imputation du fait que l'organe, la personne ou l'entité habilités à l'exercice de prérogatives de puissance publique ont agi «en cette qualité», formulation qui n'est pas très satisfaisante mais que le Rapporteur spécial propose néanmoins de reprendre dans le projet d'article 6, car il serait difficile d'expliquer pourquoi le critère à appliquer dans le cas de l'organisation internationale serait différent de celui appliqué dans le cas des États. Toutefois, si la Commission le souhaite, il serait possible de préciser qu'un lien étroit doit exister entre le comportement *ultra vires* de l'agent et les fonctions qui lui ont été confiées. D'autres modifications rédactionnelles mineures, expliquées au paragraphe 58, ont été apportées par rapport à l'article 7 du projet d'articles sur la responsabilité de l'État.

11. Quant au projet d'article 7, il reprend également le texte correspondant au projet d'articles sur la responsabilité de l'État, à savoir son article 11. Une organisation internationale peut reconnaître ou adopter comme sien un comportement qui ne lui est pas imputable en vertu des articles qui précèdent. Là encore, l'adoption d'un texte divergent par rapport à celui relatif à la responsabilité de l'État serait difficile à justifier. D'ailleurs, les dispositions de cet article 11 ont déjà été appliquées dans la pratique et un exemple en est donné par une décision de la Chambre de première instance II du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie dans l'affaire *Nikolic*.

12. En ce qui concerne les autres cas d'imputation d'un comportement à une organisation internationale évoqués aux paragraphes 64 à 67 de son rapport, le Rapporteur spécial dit que, si la Commission adopte le projet d'article 4 ou un texte similaire, il sera inutile d'intégrer au projet des articles calquant les articles 5 et 8 du projet d'articles relatif à la responsabilité de l'État. En effet, l'article 4 englobera la plupart des cas où une personne se voit confier une partie des fonctions d'une organisation internationale ou agit sous la direction ou le contrôle d'une organisation internationale, d'autant plus que la définition des règles de l'organisation internationale qui y figure

comporte une référence à la pratique établie ou généralement acceptée. En outre, les cas qui ne seraient pas pris en compte par cette disposition seront vraisemblablement rares. On pourra recourir à l'analogie avec d'autres dispositions du projet d'articles sur la responsabilité de l'État qui seraient également applicables à la responsabilité des organisations internationales, mais dans des cas exceptionnels. Ainsi, le problème de la responsabilité d'une organisation internationale administrant un territoire en cas d'insurrection peut se poser, mais il n'est pas utile d'adopter une disposition à ce sujet dans le projet d'articles sur la responsabilité des organisations internationales. Toutefois, si la Commission le jugeait utile, on pourrait facilement transposer les dispositions correspondantes du projet d'articles sur la responsabilité de l'État au cas des organisations internationales.

13. M. MOMTAZ loue la qualité du rapport présenté par le Rapporteur spécial, qui recense de façon très complète la doctrine en la matière. L'approche générale de la question des relations entre l'imputation d'un comportement à une organisation internationale et l'imputation d'un comportement à un État, qui fait l'objet du chapitre premier, lui paraît judicieuse. En effet, même si les articles 4 à 11 du projet d'articles sur la responsabilité de l'État adopté en 2001 n'intéressent pas directement les organisations internationales, il est bon, dans un souci de cohérence, d'en tenir pleinement compte. M. Momtaz considère que les cas pratiques cités par le Rapporteur spécial au paragraphe 13 *in fine* et 32 de son rapport méritent d'être traités en même temps, car il s'agit dans les deux cas d'un fait international illicite résultant d'actions menées par des États Membres de l'ONU, à la suite d'une autorisation ou d'une recommandation du Conseil de sécurité prévoyant le recours à la force et, dans les deux cas, imputés à l'État. Depuis la fin de la guerre froide, le Conseil de sécurité de l'ONU a, à plusieurs reprises, habilité les États Membres de l'Organisation à recourir à la force. Il s'agit d'une faculté et non d'une obligation, et il est donc tout à fait normal que les actes accomplis dans ce cadre soient imputés à l'État et non à l'Organisation des Nations Unies. Le même raisonnement doit être suivi dans le cas d'actes faisant suite à une recommandation du Conseil de sécurité, ou, le cas échéant, de l'Assemblée générale. M. Momtaz se demande s'il ne serait pas possible d'énoncer clairement une règle en ce sens dans le projet d'articles et aimerait savoir ce que le Rapporteur spécial en pense.

14. S'agissant des projets d'article proposés, M. Momtaz croit comprendre que les dispositions du projet d'article 4 s'appliqueraient également à une omission. Au paragraphe 3 de ce même projet d'article, il juge préférable l'expression «actes de l'organisation» à celle utilisée dans la Convention de Vienne de 1986, soit «décisions et résolutions», car cette formule prête à confusion dans la mesure où les résolutions d'une organisation internationale ne comportent pas nécessairement de décision. Il souhaite par contre conserver la notion de «pratique bien établie» figurant dans la Convention de Vienne. Par ailleurs, ce paragraphe trouverait, à son avis, mieux sa place à l'article 2 du projet, surtout si les expressions qui y sont définies sont utilisées dans d'autres articles.

15. Le projet d'article 5 ne présente pas de difficultés majeures à condition de préciser dans le commentaire de cet article, le moment venu, ce qu'on entend par «contrôle effectif». Dans un souci de cohérence, il faudrait peut-être suivre davantage les libellés correspondants du projet d'articles sur la responsabilité de l'État.

16. Au sujet du projet d'article 6, M. Momtaz se demande s'il ne faudrait pas envisager non seulement les comportements d'un organe ou d'un fonctionnaire de l'organisation, mais également le comportement d'un État membre auquel a été confiée une partie des fonctions de l'organisation. Enfin, il dit ne pas très bien saisir l'utilité et la raison d'être du projet d'article 7 et s'interroge notamment sur le sens de l'expression «principe de représentation ou de ratification» employée au paragraphe 60 du rapport. Par ailleurs, M. Momtaz estime que l'article 9 du projet d'articles sur la responsabilité de l'État peut être transposé *mutatis mutandis* au projet à l'étude, car on peut concevoir que les forces de maintien de la paix agissent spontanément et en dehors de leur mandat pour supplanter les autorités officielles du territoire sur lequel elles opèrent, en raison de l'absence ou de la carence de ces autorités. En effet, cette situation s'est déjà présentée, notamment dans le

cas des forces de maintien de la paix des Nations Unies à Chypre, et risque de se présenter à nouveau. En conclusion, M. Momtaz demande en quoi le fait d'élaborer une règle d'attribution précise en ce qui concerne le comportement des forces de maintien de la paix conduirait à s'écarter de la structure des articles sur la responsabilité de l'État, comme l'affirme le Rapporteur spécial au paragraphe 34 de son rapport et, pourquoi, dans ce cas, il a été demandé aux États de communiquer leurs vues sur le point de savoir à qui devrait être imputé le comportement de ces forces.

17. M. MATHESON fait observer en premier lieu qu'il ne faut pas céder à la tentation de suivre de trop près ou trop systématiquement le projet d'articles sur la responsabilité de l'État. Il faut dans chaque cas examiner s'il est judicieux de reprendre une disposition particulière et, dans l'affirmative, de quelle manière il convient de la modifier pour l'adapter à la situation et aux responsabilités des organisations internationales, ce qui n'est pas une tâche facile, car les organisations internationales diffèrent fondamentalement des États et sont également très différentes les unes des autres. En second lieu, M. Matheson estime que, s'il est naturel de s'appuyer dans une large mesure sur la pratique de l'Organisation des Nations Unies, il ne faut pas oublier que le projet englobe d'autres organisations – des organisations régionales, des organisations techniques, et des organisations comptant un nombre très variable de membres.

18. En ce qui concerne la question particulière de l'imputation d'un comportement, M. Matheson aimerait savoir s'il faut déduire du paragraphe 1 du projet d'article 4 que le comportement d'un fonctionnaire de l'organisation ou d'une autre personne chargée d'une partie des fonctions de l'organisation ne doit être considéré comme un fait de l'organisation que dans la mesure où cette personne agit dans l'exercice de fonctions officielles et non à titre personnel; cette restriction, qui figure dans le projet d'article 6 du rapport dans le contexte de l'excès de pouvoir, devrait-elle être aussi expressément mentionnée à l'article 4?

19. S'agissant de l'article 5 proposé, M. Matheson ne voit pas très clairement comment le critère du «contrôle effectif» serait appliqué dans la pratique. Par exemple, dans le cas des opérations de maintien de la paix de l'Organisation des Nations Unies, il semble que l'Organisation assume la responsabilité des actes du personnel militaire national placé sous le commandement de l'ONU, sous réserve d'arrangements distincts conclus entre l'ONU et l'État concerné prévoyant un remboursement au bénéfice de l'Organisation. Pour appliquer ce critère, faudra-t-il savoir si c'est l'ONU ou l'État qui a effectivement donné l'ordre d'accomplir l'acte en question, ou évaluer dans quelle mesure l'ONU ou l'État ont exercé une influence sur le comportement des forces en question, ou encore doit-on présumer que l'ONU, sauf preuve du contraire, exerce un contrôle effectif sur les forces placées sous son commandement? Avant d'élaborer un texte spécifique sur la question, il serait bon de disposer d'un recensement plus complet de la pratique de l'ONU et des organisations régionales chargées d'opérations de maintien de la paix, en interrogeant notamment des organisations telles que l'OTAN, l'OEA et la CEDEAO. En tout état de cause, et quelle que soit la solution donnée au problème du «contrôle effectif», il convient de préciser clairement, peut-être dans le commentaire, que les commandants militaires sont responsables en vertu du droit des conflits armés du comportement de leurs subordonnés, et qu'ils doivent veiller notamment à ce que ces derniers respectent les normes du droit international humanitaire, et qu'ils ne peuvent se dérober à cette responsabilité en arguant de l'absence de contrôle effectif.

20. M. FOMBA partage l'avis du Rapporteur spécial, exprimé au paragraphe 1 de son rapport, selon lequel les observations faites à la Sixième Commission sur les projets d'articles adoptés en 2003 «devraient être examinées par la Commission avant la fin de la première lecture», de façon à permettre à la Commission de «décider s'il convient ou non de [les] réviser» ou «de renvoyer leur révision en seconde lecture». Il est favorable d'autre part à ce que les organisations internationales soient incitées à fournir au Rapporteur spécial de nouvelles informations quant à leurs pratiques. S'agissant des relations entre l'imputation d'un comportement à une organisation internationale et l'imputation d'un comportement à un État, M. Fomba approuve la démarche méthodologique du Rapporteur spécial visant à assurer la cohérence d'ensemble des travaux de la Commission, en

justifiant toute modification de l'approche ou du libellé adoptés par des différences dans la pratique ou des distinctions tenant à la nature des entités en cause. Les deux mots clefs sont la «nature» et la «pratique». Cela renvoie à la question préalable de la perception et de l'évaluation critique du double point de vue de la théorie et de la pratique, de la nature politico-juridique et du fonctionnement concret des États et des organisations internationales. Cela passe par l'étude de questions essentielles telles que la qualité de sujet, plénier ou non, de droit international des organisations internationales, la qualification de la personnalité juridique, le principe de spécialité, la théorie des pouvoirs implicites, la pertinence des éléments constitutifs du point de vue sociopolitique, le champ et les moyens d'action, ou la typologie des organisations internationales.

21. Le Rapporteur spécial s'efforce ensuite, dans les paragraphes 6 et suivants du rapport, non sans talent, de prévoir les différentes hypothèses ou combinaisons possibles, de les infirmer ou de les confirmer à la lumière de la pratique et de la doctrine existantes.

22. En ce qui concerne la règle générale en matière d'imputation d'un comportement à une organisation internationale, M. Fomba juge logique et pertinente la démarche du Rapporteur spécial, qui conclut, au paragraphe 14 de son rapport, à propos de l'article 4 du projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, à l'analogie entre le raisonnement qui sous-tend cet article et celui qui doit sous-tendre la question correspondante relative aux organisations internationales. Il note que, dans les paragraphes 15 à 27 du rapport, le Rapporteur spécial s'efforce de cerner, autant que faire se peut, les contours de la définition d'une règle générale sur l'imputation d'un comportement à une organisation internationale. Il souligne l'importance particulière de la pratique en tant qu'élément constitutif de cette définition. Ainsi, au paragraphe 24, il pose la question de savoir 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», ajoutant que l'évolution de la pratique «dans un sens qui n'est pas compatible avec l'instrument constitutif» ne doit pas nécessairement constituer une cause d'exonération de responsabilité pour l'organisation internationale. Tout en partageant cet avis, M. Fomba pense qu'il convient de prendre en compte tous les éléments et critères pertinents d'appréciation.

23. M. Fomba estime par ailleurs qu'il est logique et pertinent de s'efforcer d'améliorer la définition de l'expression «règles de l'organisation», sur la base d'une analyse critique des expressions «décisions et résolutions», et «pratique établie». Quant à savoir si la définition de l'expression «règles de l'organisation» doit figurer à l'article 4 ou à l'article 2, il pense, avec le Rapporteur spécial, que cette décision peut attendre jusqu'à ce que l'on sache mieux si cette expression n'apparaît que dans le contexte d'une règle générale sur l'attribution du comportement ou si elle sera utilisée dans d'autres dispositions, auquel cas il faudrait transférer au projet d'article 2 le texte actuel du paragraphe 3 du projet d'article 4. À propos de l'applicabilité des critères définis au paragraphe 1 de l'article 4 du projet d'articles sur la responsabilité de l'État, à savoir la typologie classique des fonctions de l'État, la position et la nature des organes de l'État, M. Fomba souscrit à l'approche adoptée par le Rapporteur spécial. Bien qu'il soit possible d'esquisser une certaine typologie des fonctions de l'organisation internationale, cela ne paraît pas nécessaire en l'espèce.

24. Le texte même du projet d'article 4 proposé ne semble pas soulever beaucoup de difficultés. Cependant, au paragraphe 1, l'expression «chargée d'une partie des fonctions de l'organisation» ne paraît pas très heureuse, et une meilleure formulation pourrait être trouvée, par exemple «agissant au nom de l'organisation» ou «qui accomplit une mission au nom de l'organisation» ou encore «qui exerce une fonction dévolue par l'organisation». Au paragraphe 2, il serait peut-être préférable de dire «... par les règles pertinentes de l'organisation». Une telle formulation éviterait de définir, au paragraphe 3, les règles en question. Dans le cas contraire, si l'expression «décisions et résolutions» pose problème, elle pourrait être remplacée par «actes de l'organisation», qui est un terme plus générique et neutre. Quant à l'expression «pratique établie», elle pourrait suffire dans la mesure où

elle peut être entendue au sens de la définition classique d'une coutume, et pas seulement dans un sens temporel.

25. Passant au chapitre III du rapport, relatif au comportement d'organes placés à la disposition d'une organisation internationale par un État ou une autre organisation internationale, M. Fomba dit, à propos de la finalité éventuelle des réponses fournies par les gouvernements à la question de l'imputation du comportement des forces de maintien de la paix (par. 34 du rapport), qu'il partage le point de vue du Rapporteur spécial selon lequel l'élaboration d'une règle d'attribution spécifique ne serait pas appropriée pour trois raisons au moins: tout d'abord, on s'écarterait de la structure des articles sur la responsabilité de l'État; ensuite, l'opération serait rendue difficile par le problème que pose la définition de l'expression «forces de maintien de la paix»; enfin, la question de l'attribution du comportement de ces forces n'est pas clairement définie. Au paragraphe 46 du rapport, le Rapporteur spécial aboutit à une conclusion similaire dans le cas plus rare où une organisation internationale met l'un de ses organes à la disposition d'une autre organisation internationale, et M. Fomba se demande si cette prise de position est provisoire ou définitive.

26. À propos de l'expression «prérogatives de puissance publique», M. Fomba partage l'avis du Rapporteur spécial exprimé au paragraphe 47 du rapport, selon lequel rares sont les organisations internationales qui exercent ce type d'autorité, et qu'il faut donc renvoyer plus généralement à l'exercice des fonctions de l'organisation. En ce qui concerne la définition du critère de la mise à disposition d'un organe (par. 48 du rapport), il considère, comme le Rapporteur spécial, qu'il faut indiquer *expressis verbis* dans le texte le critère du contrôle exercé par l'État bénéficiaire sur l'organe, dont il n'est fait mention que dans le commentaire de l'article 6 du projet d'articles sur la responsabilité de l'État, et mettre l'accent non pas sur l'exclusivité du contrôle mais sur l'étendue du contrôle effectif. Il juge acceptable la proposition du Rapporteur spécial tendant à ne pas reprendre dans le texte de l'article 5 la typologie des auteurs du comportement incriminé, figurant au paragraphe 1 de l'article 4, étant entendu que ce qui s'applique aux organes vaut également pour les fonctionnaires et les autres personnes visées, mais à condition de le préciser dans le commentaire. Cet article 5 ne soulève pas de problème particulier sur le fond. Quant au libellé, l'expression «... pour exercer l'une des fonctions de celle-ci...» pourrait être maintenue, faute de mieux.

27. S'agissant des questions de l'imputation d'un comportement *ultra vires* traitées dans le chapitre IV du rapport, M. Fomba dit qu'il n'a rien contre le maintien des mots «en cette qualité» qui figurent dans l'article 7 du projet d'articles sur la responsabilité de l'État, et approuve globalement les modifications mineures proposées par le Rapporteur spécial au libellé utilisé dans cet article, mais avec plus d'hésitation pour ce qui est des adjectifs possessifs «sa» et «ses» figurant à la fin de cet article. En effet, si l'on considère que la compétence et les instructions en question peuvent être personnalisées, il convient alors de conserver les adjectifs possessifs. Si tel n'est pas le cas, et qu'on considère qu'il suffit de s'abriter simplement derrière l'organisation, alors une formulation plus générale et impersonnelle devrait suffire, à moins qu'on ne préfère une formulation du genre: «... outrepassa la compétence dévolue ou contrevient aux instructions reçues ou données». Sous réserve de ce commentaire, le texte du projet d'article 6 lui paraît acceptable.

28. À propos de la reconnaissance et de l'adoption d'un comportement comme sien par une organisation internationale après qu'il a eu lieu (chap. V du rapport), M. Fomba partage le point de vue du Rapporteur spécial pour qui la Commission ne devrait pas emprunter une voie différente de celle qui l'a amenée à adopter l'article 11 du projet d'articles sur la responsabilité de l'État, et il lui sait gré d'avoir évoqué la pratique récente en la matière aux paragraphes 61 et 62 du rapport. Quant à l'article 7, étant donné qu'il est la réplique de l'article 11 du projet d'articles sur la responsabilité de l'État, il est tout à fait acceptable.

29. Enfin, s'agissant des autres cas d'attribution d'un comportement à une organisation internationale (chap. VI du rapport), et en particulier de la question de la transposabilité des articles

5, 8, 9 et 10 du projet d'articles sur la responsabilité de l'État, M. Fomba estime que, si à première vue la position du Rapporteur spécial, qui invite à 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», semble aller dans le bon sens, il faut cependant éviter de tirer des conclusions hâtives, observer une certaine prudence et réfléchir davantage à la portée de quelques développements récents auxquels le Rapporteur spécial fait référence au paragraphe 67 de son rapport.

30. M. Sreenivasa RAO félicite le Rapporteur spécial pour l'excellente qualité de son rapport, dans lequel on relève plusieurs concepts intéressants soigneusement analysés et qui, selon lui, sont interdépendants. Ainsi, on a déjà souligné la relation qui existe entre l'article 4 et l'article 6, par exemple. De même, on peut saisir le lien entre la notion de «contrôle effectif», dont il est question à l'article 5, et celle de comportement qui «outrepasse la compétence ou contrevient aux instructions», mentionnée à l'article 6. Certains aspects essentiels du sujet à l'étude doivent être attentivement examinés, comme l'a signalé le Rapporteur spécial. Par exemple, peut-on considérer la pratique établie ou la pratique généralement acceptée d'une organisation internationale comme un critère pour déterminer les règles de l'organisation en vertu desquelles certaines décisions ou résolutions pourraient être considérées aux fins de l'imputation d'un comportement à l'organisation internationale? Tous ces concepts mériteraient que l'on s'y attache davantage, et le Comité de rédaction devra les étudier de plus près lorsqu'il examinera les articles proposés. Toutefois, il apparaît que la pratique établie comme la pratique généralement acceptée, qui est encore plus importante, sont des notions qui font toutes deux intervenir l'élément temporel, et que chacune d'elles dénote la nécessité d'une large acceptation. En fin de compte, elles ne sont peut-être pas aussi radicalement différentes qu'elles en ont l'air. De même, lorsqu'on parle de décisions et de résolutions, on observe qu'une résolution comporte souvent une décision, mais qu'une décision peut exister sans résolution, pour autant que l'instrument constitutif de l'organisation le prévoie, comme c'est par exemple le cas des décisions prises par le Secrétaire général de l'ONU. M. Sreenivasa Rao insiste donc sur la nécessité d'affiner toutes ces notions.

31. Le Rapporteur spécial a adopté une attitude prudente et il a parfaitement réussi à adapter les articles sur la responsabilité de l'État au projet d'articles sur la responsabilité des organisations internationales. Toutefois, avec ce sujet comme avec celui sur la responsabilité de l'État, on est confronté à des dilemmes fondamentaux. En effet, on peut se demander s'il est vraiment possible de formuler des articles sur la responsabilité des organisations internationales sans comprendre les différences majeures qui existent entre certaines d'entre elles, ou les différentes modalités selon lesquelles elles adoptent leurs décisions ou proposent leurs recommandations aux États, en d'autres termes, s'il est possible de séparer les règles primaires des règles secondaires lorsqu'on traite cette question. Ce problème s'est posé dans le cas de la responsabilité de l'État, et il se posera peut-être encore plus dans le cas des organisations internationales. À cet égard, M. Matheson et M. Momtaz se sont interrogés à juste titre sur le type de relation qui existe entre des forces de maintien de la paix et l'organisation internationale sous les auspices de laquelle elles agissent. Il en va de même en ce qui concerne les relations entre les actions des États fondées sur des recommandations de l'Organisation en vertu du Chapitre VI de la Charte des Nations Unies et celles qui découlent de décisions prises sur la base du Chapitre VII. Dans ces deux situations, la question qui se pose est de savoir jusqu'où on peut, ou on devrait, faire remonter la question de la responsabilité de l'Organisation sans vraiment savoir si elle concerne une règle primaire ou une règle secondaire. Autre question qui mérite réflexion, celle de la question de la responsabilité solidaire, qui est relativement claire dans le cadre de l'Union européenne, mais beaucoup moins lorsqu'il s'agit de l'ONU. Par exemple, si l'ONU devait jouer un rôle plus actif en Iraq sans que les États-Unis s'en désengagent, qui assumerait la responsabilité sur place? La question a été posée, mais la réponse n'est pas simple.

32. M. Sreenivasa Rao ignore jusqu'à quel point il faut approfondir ces questions pour que les projets d'article à l'examen aient véritablement un sens. Cependant, si l'on se limite à transposer,

sans les analyser suffisamment, les notions dégagées en matière de responsabilité de l'État à la situation des organisations internationales, les questions soulevées risquent de rester en suspens. Quoiqu'il en soit, M. Sreenivasa Rao considère que la Commission n'a pas à revenir sur les règles primaires et les fonctions des organisations internationales, ou à reformuler l'ensemble du droit des organisations internationales pour dégager des règles sur leur responsabilité. Elle doit néanmoins réfléchir plus avant à certaines questions particulièrement complexes, par exemple aux problèmes, évoqués par M. Matheson, liés au commandement et au contrôle, dans les cas où ceux-ci sont exercés par les États et non par l'organisation internationale. Ainsi, dans le cas de l'opération en Corée, pourtant menée sous la bannière de l'ONU, le général Mc Arthur prenait ses décisions sans en référer à personne. Il faut savoir si la responsabilité de l'ONU s'arrête après l'adoption d'une décision dont l'exécution est entièrement laissée aux États, qui sont ensuite responsables de leurs actions ou de leurs omissions, ou bien si elle est encore engagée à certains égards. M. Sreenivasa Rao espère que le Rapporteur spécial fournira des orientations utiles à la Commission sur tous ces points.

33. Le PRÉSIDENT, s'exprimant en sa qualité de membre, dit qu'il s'associe aux remerciements adressés au Rapporteur spécial pour la présentation de son deuxième rapport. La manière dont celui-ci est structuré, les arguments qui y sont invoqués, fondés à la fois sur la doctrine et sur la pratique, et le fait que ce travail s'appuie sur certaines réponses données tant par des gouvernements que par des organisations internationales font que le projet d'articles proposé est très difficile à contester. Il serait toutefois utile que le Rapporteur spécial réponde à deux questions: premièrement, étant donné qu'une organisation internationale est un sujet spécial composé d'un certain nombre d'États qui délèguent une partie de leur autorité, mais qui gardent le pouvoir de décision dans de nombreux domaines, pourrait-on envisager l'éventualité d'une responsabilité «solidaire» ou «conjointe» de l'organisation et des États qui la composent (ou, en tout cas, qui se sont prononcés en faveur de telle ou telle action)? Deuxièmement, peut-on parler de la responsabilité d'une organisation internationale en cas d'omission?

34. M. GAJA (Rapporteur spécial), répondant à M. Momtaz, qualifie de «négative» la règle que celui-ci propose de créer. Selon cette règle, dans le cas d'une autorisation donnée à des États par une organisation internationale, étant donné que l'imputation du comportement en cause serait faite à l'État, il n'y aurait pas d'imputation à l'organisation, sauf en ce qui concerne la responsabilité qu'elle pourrait avoir à un autre titre. Le Rapporteur spécial explique qu'il s'est inspiré de la démarche adoptée par la Commission lorsqu'elle a décidé de supprimer toutes les règles négatives durant l'examen en deuxième lecture du projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illite.

35. En ce qui concerne l'autre proposition de M. Momtaz tendant à énoncer une règle qui correspondrait à l'article 9 du projet d'articles sur la responsabilité de l'État, l'exemple fourni – celui de l'intervention de l'ONU à Chypre – n'est pas pertinent parce qu'il relève précisément de la responsabilité des États, et donc de l'article 9.

36. Le Rapporteur spécial dit que la première question posée par le Président concernant la responsabilité solidaire des États et de l'organisation ne doit pas être examinée dans le contexte de l'imputation et qu'elle sera traitée ultérieurement dans un rapport sur les relations entre les différentes responsabilités. La deuxième question, celle des omissions, se pose avec une acuité particulière à propos de l'ONU et du Rwanda, par exemple, mais là encore il ne s'agit pas tellement d'un problème d'imputation mais plutôt d'une question relevant des règles primaires.

37. M. ECONOMIDES estime que toute action entreprise en vertu du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies doit engager la responsabilité de l'ONU, indépendamment de la question de savoir dans quelle mesure l'État est également responsable. Le point de vue de M. Momtaz qui fait peser la responsabilité uniquement sur les États n'est pas acceptable.

38. M. MOMTAZ fait observer que la pratique est tout à fait contraire à ce qu'affirme M. Economides. Comme le rappelle le Rapporteur spécial dans son rapport, lorsque, sur recommandation du Conseil de sécurité, les États-Unis sont intervenus en Corée et que les forces américaines ont bombardé par erreur des cibles situées en territoire chinois et en Union soviétique, les États-Unis ont accepté d'assumer la responsabilité des dommages causés. Le même type de comportement a été observé dans le contexte d'embargos décidés par le Conseil de sécurité des Nations Unies, lorsque des États ont assumé la responsabilité des actes illicites commis par certains de leurs ressortissants durant des inspections de navires.

39. M. ECONOMIDES dit qu'il ne conteste pas la pratique existante et qu'il est tout à fait d'accord avec les observations de M. Momtaz. Dans les cas où l'État concerné accepte la responsabilité et indemnise les victimes, la question est effectivement réglée, mais dans les cas où l'État refuse d'assumer cette responsabilité ou de supporter la totalité des coûts de l'indemnisation, la responsabilité de l'organisation internationale – à titre solidaire, en tant qu'auteur moral – reste entière.

40. M. PELLET est d'avis qu'il faudrait distinguer entre la responsabilité de l'organisation pour avoir recommandé ou autorisé le recours à la force contrairement au droit international – ce qui, à ses yeux, ne peut se situer que dans l'hypothèse d'une violation de la Charte des Nations Unies (dans le cas de l'ONU) ou d'une règle de *jus cogens* – et la responsabilité des États qui ont commis un fait internationalement illicite en mettant en œuvre une autorisation de ce type. Le premier cas peut se présenter, même s'il reste plutôt abstrait, mais, dans le deuxième, M. Pellet a du mal à comprendre la notion d'«auteur moral»: pour lui, la responsabilité des États ne fait aucun doute. Ainsi, dans l'affaire *Matthews*, qui concernait les élections au Parlement européen dans le territoire britannique de Gibraltar, la Cour européenne des droits de l'homme a considéré que seule la responsabilité du Royaume-Uni était engagée, parce que le Royaume-Uni avait interprété à sa façon, c'est-à-dire de manière illicite, la décision de la Cour de justice des Communautés européennes. M. Pellet se dit donc très sceptique à propos du concept très général que M. Economides semble vouloir énoncer.

41. M. ECONOMIDES rappelle que, lorsqu'un particulier qui agit au nom d'un État commet un fait illicite, l'État est responsable. Par conséquent, il ne voit pas pourquoi une organisation internationale ne serait pas tenue pour responsable du fait illicite commis par un État agissant en son nom. Cette position lui paraît tout à fait défendable.

La séance est levée à 12 h 55.
