

Document:-
A/CN.4/SR.3007

Compte rendu analytique de la 3007e séance

sujet:
<plusieurs des sujets>

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
2009, vol. I

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

illicite est manifestement une décision illégale. Une organisation internationale qui oblige l'un de ses membres à commettre un tel fait engage donc sa responsabilité internationale. Cependant, le projet d'article ne traite pas le cas d'un État membre qui, sachant qu'une telle décision est contraire au droit international, s'abstient d'accomplir l'acte demandé. Une telle désobéissance susciterait probablement la colère de l'organisation internationale, et il serait nécessaire de protéger le membre en question contre toute sanction de sa part. On pourrait pour cela ajouter immédiatement après le paragraphe 1 un nouveau paragraphe qui se lirait comme suit: «Aucun membre de l'organisation internationale ne peut être assigné en justice en vertu des règles de cette organisation internationale au simple motif qu'il n'a pas respecté ou mis en œuvre une décision visée au paragraphe 1 du présent article.»

55. Le Rapporteur spécial a suggéré un nouvel article 15 *bis* afin de combler une lacune du chapitre V du projet d'articles, qui «ne contient aucune disposition ayant trait à la possibilité qu'une organisation internationale engage sa responsabilité en tant que membre d'une autre organisation internationale» (par. 52 du rapport). Le nouvel article 15 *bis* se lirait comme suit:

La responsabilité d'une organisation internationale qui est membre d'une autre organisation internationale peut être engagée à raison d'un fait de celle-ci également aux conditions énoncées aux articles 28 et 29 pour les États qui sont membres d'une organisation internationale.

Le Rapporteur spécial concède toutefois que les organisations internationales ne sont pas souvent membres d'autres organisations internationales. On peut donc penser que sa suggestion n'est pas suffisamment étayée par la pratique, la coutume ou la jurisprudence. À lui seul, le commentaire du représentant des Pays-Bas⁷³, cité par le Rapporteur spécial (par. 52), ne justifie pas l'insertion du nouvel article.

56. À propos des circonstances excluant l'illicéité (par. 55 à 72), M. Ojo se range aux très nombreux arguments selon lesquels le droit de légitime défense «par sa nature même, ne peut s'appliquer qu'aux actes des États», et souscrit donc à la proposition du Rapporteur spécial de supprimer le projet d'article 18 consacré à la légitime défense en tant que circonstance excluant l'illicéité.

57. Concernant le contenu de la responsabilité internationale (par. 93 à 101), le Rapporteur spécial, au paragraphe 97 de son rapport, suggère d'ajouter un deuxième paragraphe au projet d'article 43 aux fins de préciser que lorsqu'il dispose que les membres de l'organisation internationale responsable doivent prendre des mesures appropriées pour lui donner les moyens de s'acquitter effectivement de ses obligations en vertu du chapitre VIII, l'article 43 n'implique pas que les États membres ont une obligation de réparer envers l'État lésé ou l'organisation internationale lésée. Pour M. Ojo, cet ajout ne ferait que rendre le texte de l'article 43 verbeux. Comme le reconnaît le Rapporteur spécial, «le texte actuel n'indique pas que les membres ont une obligation vis-à-vis de l'entité lésée». La version actuelle de l'article 43 montre clairement que la principale et, en fait, l'unique obligation repose sur l'organisation internationale et non sur ses membres.

⁷³ Documents officiels de l'Assemblée générale, Sixième Commission, soixante et unième session, 14^e séance (A/C.6/61/SR.14), par. 20.

58. Concernant le texte du projet d'article 43, il convient d'ajouter que ce n'est pas dans tous les cas que les règles d'une organisation internationale exigent des États ou entités membres qu'ils prennent les mesures envisagées dans le projet d'article. Les États membres ont probablement le moyen d'échapper à leur responsabilité internationale dans les cas où une telle lacune dans les règles de l'organisation est manifeste. C'est pourquoi l'obligation en question ne devrait pas dépendre des règles de l'organisation internationale concernée. Il semble que ce soit pour cette raison que la Nouvelle-Zélande a soutenu que la référence aux règles de l'organisation «ne devait pas être interprétée de manière à justifier l'inaction des membres d'une organisation en l'absence de règles appropriées». Le membre de phrase «conformément aux règles de l'organisation» devrait donc être supprimé.

59. Enfin, M. Ojo approuve les projets d'articles 44 à 64 proposés par le Rapporteur spécial.

La séance est levée à 13 heures.

3007^e SÉANCE

Mardi 19 mai 2009, à 10 h 5

Président: M. Ernest PETRIČ

Présents: M. Cafilisch, M. Candioti, M. Comissário Afonso, M. Dugard, M^{me} Escarameia, M. Fomba, M. Gaja, M. Galicki, M. Hassouna, M. Hmoud, M^{me} Jacobsson, M. McRae, M. Melescanu, M. Murase, M. Niehaus, M. Nolte, M. Pellet, M. Perera, M. Saboia, M. Singh, M. Valencia-Ospina, M. Vargas Carreño, M. Vasciannie, M. Vázquez-Bermúdez, M. Wisnumurti, Sir Michael Wood, M^{me} Xue.

Les réserves aux traités⁷⁴ (A/CN.4/606 et Add.1, sect. C, A/CN.4/614 et Add.1 et 2⁷⁵, A/CN.4/616⁷⁶, A/CN.4/L.744 et Corr.1 et Add.1⁷⁷)

[Point 3 de l'ordre du jour]

Rapport du Comité de rédaction (A/CN.4/L.740⁷⁸)

1. Le PRÉSIDENT rappelle qu'à la fin de la soixantième session⁷⁹ le Président du Comité de rédaction a présenté le rapport final du Comité sur le sujet «Les réserves aux traités» (A/CN.4/L.740). La Commission a pris note

⁷⁴ Pour le texte des projets de directive et les commentaires y relatifs provisoirement adoptés à ce jour par la Commission, voir l'*Annuaire...* 2008, vol. II (2^e partie), chap. VI, sect. C, p. 76 à 113.

⁷⁵ Reproduit dans l'*Annuaire...* 2009, vol. II (1^{re} partie).

⁷⁶ *Idem.*

⁷⁷ Disponible sur le site de la Commission. Voir également *infra* la 3014^e séance, par. 35 et suiv., et la 3025^e séance, par. 68 et suiv.

⁷⁸ Disponible sur le site Internet de la Commission, documents de la soixantième session.

⁷⁹ *Annuaire...* 2008, vol. I, 2988^e séance, p. 255 à 258, par. 45 à 78.

de ce rapport sans adopter officiellement les projets de directive, car cela aurait signifié que lesdits projets de directive et les commentaires y relatifs auraient dû être inclus dans le rapport de la Commission à l'Assemblée générale, ce qui était un objectif impossible à réaliser en raison du manque de temps. Afin qu'il puisse disposer de suffisamment de temps pour établir les commentaires relatifs aux projets de directive, le Rapporteur spécial a invité la Commission à adopter les projets contenus dans le rapport du Comité de rédaction.

Projet de directive 2.8.1 (*Acceptation tacite des réserves*)

Le projet de directive 2.8.1 est adopté.

Projet de directive 2.8.2 (*Acceptation unanime des réserves*)

Le projet de directive 2.8.2 est adopté.

Projet de directive 2.8.3 (*Acceptation expresse d'une réserve*)

Le projet de directive 2.8.3 est adopté.

Projet de directive 2.8.4 (*Forme écrite d'une acceptation expresse*)

Le projet de directive 2.8.4 est adopté.

Projet de directive 2.8.5 (*Procédure de formulation d'une acceptation expresse*)

Le projet de directive 2.8.5 est adopté.

Projet de directive 2.8.6 (*Non-exigence de la confirmation d'une acceptation faite avant la confirmation formelle de la réserve*)

Le projet de directive 2.8.6 est adopté.

Projet de directive 2.8.7 (*Acceptation d'une réserve à l'acte constitutif d'une organisation internationale*)

Le projet de directive 2.8.7 est adopté.

Projet de directive 2.8.8 (*Organe compétent pour accepter une réserve à un acte constitutif*)

Le projet de directive 2.8.8 est adopté.

Projet de directive 2.8.9 (*Modalités de l'acceptation d'une réserve à un acte constitutif*)

Le projet de directive 2.8.9 est adopté.

Projet de directive 2.8.10 (*Acceptation d'une réserve à un acte constitutif qui n'est pas encore entré en vigueur*)

Le projet de directive 2.8.10 est adopté.

Projet de directive 2.8.11 (*Réaction d'un membre d'une organisation internationale à une réserve à l'acte constitutif*)

Le projet de directive 2.8.11 est adopté.

Projet de directive 2.8.12 (*Caractère définitif de l'acceptation d'une réserve*)

Le projet de directive 2.8.12 est adopté.

Les projets de directive figurant dans le rapport du Comité de rédaction (A/CN.4/L. 740), dans leur ensemble, sont adoptés.

Responsabilité des organisations internationales (suite) [A/CN.4/606 et Add.1, sect. D, A/CN.4/609, A/CN.4/610, A/CN.4/L.743 et Add.1]

[Point 4 de l'ordre du jour]

SEPTIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL (suite)

2. Le PRÉSIDENT invite la Commission à reprendre l'examen du septième rapport sur la responsabilité des organisations internationales (A/CN.4/610).

3. M^{me} ESCARAMEIA dit que le Rapporteur spécial a proposé d'élargir le projet d'article 43 (Mesures visant à assurer l'exécution effective de l'obligation de réparation) en lui ajoutant un second paragraphe nouveau. Le nouveau texte reflète les préoccupations qui ont conduit à proposer une nouvelle rédaction de l'article 43 à la session antérieure de la Commission⁸⁰. Étant donné que M^{me} Escarameia partageait ces préoccupations, elle appuie le nouveau paragraphe proposé. Le nouveau texte énonce tout à fait clairement que les membres d'une organisation internationale qui ont commis un acte illicite ne sont pas tenus d'accorder une réparation à un État ou une organisation internationale lésés. En ce qui concerne le placement de l'article 43, M^{me} Escarameia pense qu'il devrait figurer parmi les principes généraux, au chapitre premier, car il précise les responsabilités des organisations internationales et de leurs membres; elle accepte néanmoins qu'il soit placé ailleurs.

4. M^{me} Escarameia appuie les articles 44 et 45 tels qu'ils sont rédigés.

5. Pour ce qui est de l'article 46, elle déclare que les remarques de M. Pellet (2998^e séance, *supra* par. 28), en rouvrant la question de l'élargissement du champ d'application du projet, l'ont encouragée à revenir sur un débat engagé depuis la cinquante-neuvième session. En vertu de l'article 46, la responsabilité d'une organisation internationale peut être invoquée par des États ou des organisations internationales, mais M^{me} Escarameia considère que d'autres entités – et en particulier les personnes physiques – devraient être autorisées à faire de même. Dans la pratique, l'invocation de la responsabilité d'une organisation internationale par d'autres organisations internationales ou des États membres d'une organisation internationale est rare. Ce qui se produit plutôt, c'est que des organisations internationales – par exemple, des forces de maintien de la paix – portent atteinte à des personnes, qui parfois ont des motifs réels, et pas simplement théoriques, d'invoquer la responsabilité de l'organisation concernée. Une référence aux individus donnerait ainsi au projet d'articles une application pratique.

6. En outre, si l'on considère que les règles d'une organisation constituent du droit international, alors le projet sur la responsabilité des organisations internationales pourrait et devrait couvrir leur violation. Le texte pourrait alors traiter également des relations entre les organisations internationales et leurs fonctionnaires, par exemple les conflits du travail ou d'autres types de conflit, et ainsi refléter des situations réelles.

⁸⁰ *Annuaire... 2008*, vol. II (2^e partie), chap. VII, p. 124, par. 164, note 539. Pour le commentaire relatif à ce projet d'article, *Annuaire... 2007*, vol. II (2^e partie), chap. VIII, sect. C, par. 344.

7. M^{me} Escarameia est heureuse que, après beaucoup d'insistance de sa part, M. Gaja ait inséré le projet d'article 53 en tant que clause «sans préjudice» pour tenir compte des autres entités, en dehors des organisations internationales et des États – pas seulement les individus mais également les personnes morales ou les associations – pouvant invoquer la responsabilité⁸¹. L'article 53 doit être conservé afin de couvrir des entités autres que les individus, mais il serait également utile de faire référence aux individus dans le projet d'article 46. Cela ne constituerait pas une modification profonde et serait en fait assez simple à réaliser: dans les projets d'articles 46 et 47, il suffirait d'insérer les mots «ou un individu» après le membre de phrase «un État ou une organisation internationale». Des remaniements mineurs devraient alors être apportés à quelques autres dispositions seulement.

8. M^{me} Escarameia continue de penser que la distinction qui a été établie entre des contre-mesures prises contre des organisations internationales qui commettent des actes illicites et celles prises contre des États soulève des problèmes. Le premier type de contre-mesures peut compromettre le fonctionnement d'une organisation, voire son existence même. Le critère de proportionnalité, énoncé au projet d'article 57, ne règle pas nécessairement ce problème, étant donné qu'une contre-mesure peut être proportionnelle au dommage causé par l'organisation mais ne pas prendre en considération la faiblesse de l'organisation et l'empêcher de survivre à la contre-mesure. Par ailleurs, contrairement aux États, les organisations internationales peuvent avoir parmi leurs fonctions, la défense des intérêts de la communauté internationale dans son ensemble: c'est souvent la raison même pour laquelle elles ont été créées. Ainsi, lorsque les fonctions de certaines organisations internationales sont entravées, c'est également la défense de certains idéaux qui est compromise. Un grand soin doit donc être apporté au projet d'articles traitant des contre-mesures susceptibles d'être appliquées contre des organisations internationales. Le paragraphe 4 de l'article 54 aborde ce point, mais la formulation demeure un peu faible: les contre-mesures doivent «dans la mesure du possible» être prises de manière à «limiter leurs effets» sur l'exercice de ses fonctions par l'organisation. Cela ne couvre cependant pas une situation dans laquelle l'existence même d'une organisation peut être mise en danger. M^{me} Escarameia préférerait que le membre de phrase «dans la mesure du possible» soit supprimé, et que soit évoquée la nécessité de tenir compte du caractère spécifique et des besoins particuliers de l'organisation.

9. Le problème est encore plus compliqué en raison de la relation singulière qui existe entre les organisations internationales et leurs membres. M^{me} Escarameia approuve les déclarations des représentants de l'Allemagne⁸², de la France⁸³ et de la Grèce⁸⁴ à la Sixième Commission, selon lesquelles les contre-mesures ne devraient pas entrer dans cette relation. L'article 55 devrait être reformulé afin de minimiser les possibilités pour les membres d'utiliser

des contre-mesures contre une organisation. L'expression «moyens raisonnables» est ambiguë – sous-entend-on des moyens efficaces ou des moyens disponibles? Ces moyens permettent peut-être d'apporter une réponse rapide ou de fournir une réparation. Ces questions seront certes examinées dans le commentaire, mais le projet d'articles lui-même ne devrait pas se limiter à évoquer des moyens simplement «raisonnables». En outre, on ne sait pas très bien si le terme «moyens» fait référence à un mécanisme de règlement institutionnalisé, à une procédure ou à une simple règle.

10. De même, le membre de phrase «existent conformément aux règles de l'organisation» est peu clair. Les règles internes d'une organisation ne traitent probablement pas de la question des contre-mesures, cependant l'expression «conformément aux» implique qu'elles le font⁸⁵. M^{me} Escarameia préfère une version antérieure du texte, dans laquelle est utilisée l'expression «que si cela ne contrevient pas aux»⁸⁶. En outre, le texte doit également indiquer si des moyens externes à l'organisation internationale, tels que des tribunaux, peuvent être utilisés. Selon M^{me} Escarameia, c'est le cas, mais le texte ne le dit pas clairement.

11. Enfin, le projet d'article 55 doit être mis en conformité avec le projet d'article 19. Alors que le projet d'article 55 couvre les contre-mesures prises par des membres contre une organisation internationale, le paragraphe 2 du projet d'article 19 couvre les contre-mesures prises par une organisation internationale contre ses membres. Ces deux situations doivent être envisagées dans les deux articles.

12. En ce qui concerne les dispositions générales proposées aux paragraphes 120 à 134 du rapport, M^{me} Escarameia observe que le projet d'article 61 sur la *lex specialis* est similaire à l'article 55 du projet sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite⁸⁷. Toutefois, au lieu de simplement mentionner les règles de l'organisation applicables aux relations entre une organisation et ses membres, l'article 61 devrait aller plus loin et évoquer la pratique pertinente, qui peut même être du droit coutumier. De même, le projet d'article 62 fait écho à l'article 56 du projet sur la responsabilité de l'État, et M^{me} Escarameia l'approuve, mais elle souhaite apporter quelques modifications rédactionnelles. Le membre de phrase «continuent de régir» est déroutant, et elle aimerait savoir pour quelle raison il a été choisi. Pourquoi ne pas dire tout simplement «régissent»? Selon elle, le membre de phrase «continuent de régir» suggère que seules les règles qui étaient en vigueur lorsque le texte a été adopté sont applicables; cependant, des règles non prévues alors peuvent ensuite devenir applicables. En outre, les termes «fait internationalement illicite» devraient être suivis par les mots «de l'organisation internationale» afin qu'il soit clairement établi que l'acte internationalement illicite en question n'a pas été commis par un État.

⁸¹ Pour le commentaire de ce projet d'article, voir *Annuaire... 2008*, vol. II (2^e partie), chap. VII, p. 133, par. 164.

⁸² *Documents officiels de l'Assemblée générale, Sixième Commission, soixante-troisième session*, 19^e séance (A/C.6/63/SR.19), par. 86.

⁸³ *Ibid.*, 20^e séance (A/C.6/63/SR.20), par. 40 et 41.

⁸⁴ *Ibid.*, 21^e séance (A/C.6/63/SR.21), par. 2.

⁸⁵ Voir l'article 55 [52 bis], tel qu'il avait été adopté provisoirement par le Comité de rédaction à la soixantième session, document A/CN.4/L.725/Add.1, disponible sur le site Internet de la Commission. Voir également *Annuaire... 2008*, vol. II (2^e partie), chap. VII, p. 114, par. 130.

⁸⁶ *Annuaire... 2008*, vol. II (2^e partie), chap. VII, p. 116, par. 141, note 481.

⁸⁷ *Annuaire... 2001*, vol. II (2^e partie) et rectificatif, p. 31.

13. M^{me} Escarameia approuve les projets d'articles 63 et 64.

14. En résumé, elle est favorable au renvoi des projets d'articles 61 à 64 au Comité de rédaction, en tenant dûment compte des observations faites en plénière. Le projet d'article 55 peut également être renvoyé au Comité de rédaction pour un nouvel examen de la distinction entre les contre-mesures prises dans le cadre des relations entre les organisations internationales et leurs membres et celles prises en dehors de ce type de relation. Le projet d'article 55 et le paragraphe 2 du projet d'article 19 devraient être harmonisés, afin que tous deux évoquent l'ensemble des situations dans lesquelles des membres appliquent des contre-mesures aux organisations internationales et vice versa.

15. Nonobstant les changements qu'elle a proposés, M^{me} Escarameia considère que le rapport constitue un document remarquable.

16. M. NOLTE constate que M^{me} Escarameia est favorable à des restrictions maximales sur les contre-mesures auxquelles, selon elle, les organisations internationales sont particulièrement vulnérables; lorsque ces organisations représentent le bien commun, alors les contre-mesures ne devraient pas les empêcher de fonctionner. M. Nolte estime qu'une distinction devrait peut-être être établie entre les organisations internationales qui représentent le bien commun au sens universel et celles qui ne représentent que le bien commun cumulé d'États pris individuellement. Si cette distinction est raisonnable, alors la logique au nom de laquelle les organisations internationales devraient être protégées en raison de leur vulnérabilité particulière devrait être inversée pour souligner la nécessité de contre-mesures plus radicales contre des organisations internationales qui représentent uniquement le bien commun cumulé de leurs États membres.

17. M^{me} ESCARAMEIA dit que l'argument de M. Nolte, si elle l'a bien compris, est qu'une organisation internationale représente la somme totale de plusieurs États. Le fait pour celle-ci de commettre un acte illicite équivaut à ce que tous ces États aient cumulativement commis l'acte, et cela appelle une réponse extrêmement forte et non une réponse très limitée comme elle l'a suggéré. M^{me} Escarameia convient, avec M. Nolte, que les organisations internationales ne travaillent pas toutes pour le bien commun, d'où la nécessité de faire référence d'une manière ou d'une autre dans le projet d'articles à la nature spécifique de telle ou telle organisation. Par ailleurs, il lui semble difficile de considérer les organisations internationales comme un assemblage de leurs membres. Après tout, ces organisations sont définies dans le projet d'articles comme ayant la personnalité juridique internationale. Une contre-mesure prise contre une organisation puissante n'a pas le même effet qu'une contre-mesure prise contre une organisation plus petite, à vocation régionale. En outre, beaucoup dépend de la dynamique interne de l'organisation: par exemple, certaines ont un grand nombre de membres mais sont dominées par un ou deux pays. Dans ce cas, il semble absurde de pénaliser de telles organisations pour quelque chose qu'un seul pays a fait.

18. Sir Michael WOOD dit que la proposition de M^{me} Escarameia de modifier le projet d'article 46 afin de couvrir la possibilité que les individus puissent invoquer la responsabilité des organisations internationales, loin d'être simple, comme elle l'a décrite, compliquerait grandement la tâche de la Commission. Il ne voit pas pour quelle raison cette suggestion devrait être incluse dans le projet sur la responsabilité des organisations internationales, alors qu'elle ne l'a pas été dans le projet sur la responsabilité de l'État, étant donné qu'il n'y a pas de réelle différence entre les deux textes à cet égard. Il est préférable de laisser la question de côté, aussi importante soit-elle.

19. Sir Michael approuve les propositions du Rapporteur spécial tendant à apporter certaines améliorations limitées aux deuxième et troisième parties, consacrées respectivement au contenu et à la mise en œuvre de la responsabilité internationale, et il estime que, conjointement avec les suggestions faites dans d'autres parties du septième rapport, elles devraient être renvoyées au Comité de rédaction.

20. En présentant son rapport, le Rapporteur spécial a invité la Commission à reconsidérer le libellé du projet d'article 55, afin de déterminer si les limites du recours possible à des contre-mesures par les membres d'une organisation peuvent être énoncées plus clairement et d'une manière propre à indiquer que de telles contre-mesures doivent être exceptionnelles. Sir Michael appuie cette proposition et suggère que le Comité de rédaction s'efforce de trouver un libellé approprié.

21. Cependant, il a trois observations particulières à faire au sujet de ce texte. Tout d'abord, dans le membre de phrase «si des moyens raisonnables ... existent», il préconise de supprimer l'adjectif «raisonnables», qui n'ajoute pas grand-chose, dans le meilleur des cas, dans ce contexte particulier, et il est d'accord avec ce qu'impliquent les questions de M^{me} Escarameia au sujet de sa signification. Deuxièmement, il propose de modifier la priorité qui est mise dans la phrase en disant «à moins, compte tenu des circonstances particulières, qu'aucun moyen [...] ne soit disponible». Troisièmement, au lieu d'évoquer des *means to ensure compliance*, dont l'existence semble peu probable, le verbe *ensure* étant un terme très fort, le texte pourrait adopter la rédaction utilisée au paragraphe 1 du projet d'article 54, et parler de *means to induce*, une formulation qui correspond davantage à la nature des contre-mesures. Compte tenu de ces modifications, le projet d'article se lirait comme suit:

«Outre les autres conditions énoncées dans le présent chapitre, un membre lésé d'une organisation internationale ne peut prendre de contre-mesures contre celle-ci à moins que, compte tenu des circonstances particulières, aucun autre moyen d'inciter cette organisation à s'acquitter des obligations qui lui incombent au titre de la deuxième partie n'existe pour le membre lésé conformément aux règles de l'organisation.»

22. Sir Michael partage les doutes de M^{me} Escarameia au sujet du membre de phrase «conformément aux règles de l'organisation», qui devrait être supprimé. Les contre-mesures ne devraient pas être autorisées lorsque d'autres procédures, en dehors des règles de l'organisation,

sont disponibles. Sir Michael partage également l'avis de M^{me} Escarameia, selon laquelle, si un changement est apporté au projet d'article 55, le Comité de rédaction devrait proposer un changement similaire à la disposition parallèle énoncée au paragraphe 2 du projet d'article 19, qui traite des contre-mesures utilisées par une organisation internationale contre l'un de ses membres.

23. S'agissant des nouveaux projets d'article proposés aux paragraphes 120 à 134 du rapport, sur les dispositions générales, Sir Michael approuve le projet d'article 62 (Questions concernant la responsabilité internationale non régies par les présents articles), le projet d'article 63 (Responsabilité individuelle) et le projet d'article 64 (Charte des Nations Unies). Dans l'explication du projet d'article 62, qui est donnée au paragraphe 129 du rapport, il aurait été plus juste, ou peut-être moins sujet à controverse, de faire référence à ceux «dont l'action constitue un crime en vertu du droit international» plutôt qu'à «ceux ayant participé à la violation grave d'une obligation découlant d'une norme impérative du droit international général». Sir Michael demande au Rapporteur spécial de tenir compte de ce point lorsqu'il établira le commentaire relatif au projet d'article 63.

24. Il appuie également le projet d'article 61 (*Lex specialis*), bien que sa rédaction actuelle mérite d'être améliorée. Celui-ci est peut-être encore plus important dans le contexte des projets d'article actuels qu'il ne l'était dans le texte sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite. Une question centrale à examiner dans le cadre du sujet à l'examen concerne la manière de rendre compte correctement de la diversité des organisations internationales. Contrairement aux États, les organisations internationales ne sont pas toutes égales en droit; elles ont des compétences limitées et une capacité limitée d'agir sur la scène internationale; elles ont des compétences et des fonctions spécifiques énoncées dans leurs actes constitutifs propres; et leurs relations avec leurs propres membres et avec les non-membres varient énormément.

25. C'est dans ce contexte que le projet d'article 61 est important, étant donné que les articles cesseraient de s'appliquer «dans les cas et dans la mesure où» les règles contenues dans les projets d'article sont «régies par des règles spéciales du droit international». En outre, il donne à juste titre comme exemple «des règles de l'organisation qui sont applicables aux relations entre une organisation internationale et ses membres». Sir Michael est d'accord avec cette affirmation, dans une certaine mesure.

26. Toutefois, quelque chose de plus est nécessaire, sans doute dans le projet d'article 61, mais probablement aussi ailleurs. Au paragraphe 121 de son rapport, le Rapporteur spécial écrit: «Ces règles particulières (*lex specialis*) peuvent compléter les règles plus générales énoncées dans le texte actuel, ou les remplacer totalement ou partiellement.» En confinant le projet d'article 61, pour l'essentiel, à ce qui est énoncé à l'article 55 du projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, le Rapporteur spécial n'a pas réussi à mettre en évidence ce qu'il faut pleinement entendre par «compléter» les règles générales. Comme le suggère le texte du projet d'articles, et comme cela ressort clairement du commentaire relatif à l'article 55

du projet sur la responsabilité de l'État⁸⁸, le champ d'application de la disposition sur la *lex specialis* est plutôt limité. Alors que, comme le précisait le commentaire de 2001, la disposition s'applique à tous les projets d'article, elle semble ne s'appliquer qu'aux cas dans lesquels les États, lorsqu'ils définissent les obligations fondamentales qui s'appliquent entre eux, prévoient une disposition spéciale pour les conséquences juridiques de la violation de ces obligations ou pour déterminer s'il y a eu une violation. D'autres limitations sont également suggérées dans le commentaire de 2001.

27. Ainsi, dans le contexte actuel, à supposer qu'elle souhaite permettre la souplesse que la diversité des organisations internationales semble exiger, la Commission devrait tenir compte des cas dans lesquels les règles générales ne cessent pas de s'appliquer, totalement ou partiellement, du fait de dispositions expresses, mais sont plutôt appliquées en tenant compte des spécificités de l'organisation en question. Toutefois, cela ne serait fait, dans une certaine mesure, que si, comme le Rapporteur spécial l'a suggéré, la Commission intégrait dans un grand nombre de projets d'article une notion qui est apparemment implicite (ou, dans le cadre du projet d'article 61, explicite), à savoir la disposition «sous réserve des règles spéciales de l'organisation». Sir Michael croit se souvenir que le Rapporteur spécial a dit que ce membre de phrase aurait pu être inséré dans 25 projets d'article environ. Si le Rapporteur spécial pouvait indiquer dans le commentaire relatif à l'article 61, ou dans les commentaires relatifs aux articles pertinents, quels sont ces 25 projets d'article, cela contribuerait à clarifier les choses, à supposer bien sûr que cela puisse être fait sans créer d'implications *a contrario*, qui prêteraient à confusion.

28. Cela étant, même ainsi, les préoccupations qu'il a exprimées ne seraient pas tout à fait apaisées. Afin que l'idée de compléter les règles dans les projets d'article en les appliquant à la lumière des spécificités de l'organisation concernée soit prise en compte, Sir Michael propose d'ajouter la phrase suivante: «Lorsque seront appliquées les présentes dispositions à une organisation donnée, il sera tenu compte de toute considération particulière découlant des caractéristiques et des règles propres à cette organisation.» M^{me} Escarameia a utilisé une formulation similaire dans le cadre des contre-mesures. Une telle disposition peut devenir un nouveau projet d'articles, au lieu d'être incorporée dans le projet d'article 61. La notion que Sir Michael tente d'exprimer est conceptuellement différente de celle de la *lex specialis*. Par conséquent, il serait plutôt favorable à l'introduction d'un nouveau projet d'article, sans doute dans les dispositions générales, mais si d'autres membres de la Commission, et en particulier le Rapporteur spécial, considèrent que l'idée est mieux développée dans le commentaire, alors il est disposé à envisager cette possibilité, auquel cas il faudrait probablement la traiter dans le commentaire introductif, où la variété des organisations internationales serait vraisemblablement évoquée.

29. En conclusion, Sir Michael dit que les quatre projets d'article proposés dans le septième rapport du Rapporteur spécial devraient être adressés au Comité de rédaction.

⁸⁸ Ibid., p. 150 et 151.

30. M. VALENCIA-OSPINA dit que la proposition constructive du Rapporteur spécial tendant à ce que la Commission examine, avant d'achever l'examen en première lecture du projet d'articles, quelques-unes des dispositions déjà adoptées à la lumière des observations des États et des organisations internationales a permis aux nouveaux membres de la Commission d'avoir une vue d'ensemble du projet d'articles. Il partage la conclusion du Rapporteur spécial, pour qui certaines des modifications à apporter entraîneront une relative restructuration du projet d'articles.

31. M. Valencia-Ospina souhaite faire quelques observations sur des projets d'article particuliers. En ce qui concerne le projet d'article 4 (Règles générales en matière d'attribution d'un comportement à une organisation internationale), il approuve la proposition du Rapporteur spécial d'insérer le paragraphe 4, qui contient une définition de l'expression «règles de l'organisation», comme nouveau paragraphe 2 du projet d'article 2 (par. 21 du rapport), où le terme «article» serait au pluriel. Cela signifie que la formule «aux fins du présent projet d'articles» s'appliquerait aux paragraphes 1 et 2 et il serait donc inutile de la répéter au début de chaque terme défini.

32. Alors que l'article 4 du projet d'articles sur la responsabilité de l'État contient une description de ce que constitue un organe de l'État, le projet d'articles dont est actuellement saisie la Commission n'en contient pas, et moins encore une définition d'un organe d'une organisation internationale, malgré la proposition que le Rapporteur spécial a faite dans son deuxième rapport⁸⁹ d'inclure la formulation suivante dans le paragraphe 2 du projet d'article 4: «Les organes, fonctionnaires et personnes visés au paragraphe précédent sont ceux ainsi désignés par les règles de l'organisation.» Le commentaire relatif au projet d'article 4⁹⁰ explique pourquoi la Commission a décidé de ne pas suivre le modèle de la responsabilité de l'État pour décrire un organe d'une organisation internationale, comme le Rapporteur spécial l'avait initialement prévu.

33. La Commission s'est une fois de plus éloignée du modèle de la responsabilité de l'État en incluant, au paragraphe 2 de l'article 4, une définition de l'«agent», terme qui n'apparaît pas dans le projet d'articles sur la responsabilité de l'État. Toutefois, bien que la possibilité ait été expressément prévue dans une note de bas de page relative à cet article dans des rapports annuels successifs de la Commission⁹¹, le Rapporteur spécial n'a pas proposé de transférer le paragraphe 2 à l'article 2, comme il l'a fait dans le cas du paragraphe 4 de l'article 4. Le terme «agent» apparaît dans les projets d'articles 5 et 6, ainsi qu'au paragraphe 3 du projet d'article 4 lui-même, l'article dans lequel il est défini, mais cette définition est expressément limitée «aux fins du paragraphe 1» de l'article 4 uniquement. Aucune explication n'a été donnée

pour justifier la différence de traitement proposée pour les termes «agent» et «règles de l'organisation», bien qu'ils soient tous deux définis dans le même article. Il se peut que le contexte dans lequel chaque terme a été utilisé tout au long du projet justifie cette différence, mais le transfert de la définition du terme «agent» du paragraphe 2 de l'article 4 au paragraphe 3 de l'article 2 semble être justifié.

34. Vu le grand nombre d'observations critiques des États et des organisations internationales, le Rapporteur spécial a proposé que le projet d'article 18 (Légitime défense) soit supprimé. L'article a été adopté par la Commission en première lecture à sa cinquante-huitième session⁹², sur la base d'un texte qui figurait dans le quatrième rapport du Rapporteur spécial⁹³. Suivant étroitement l'article correspondant dans le projet sur la responsabilité de l'État, le texte du Rapporteur spécial fait référence à «une mesure licite de légitime défense prise en conformité avec la Charte des Nations Unies». En adoptant un article sur la légitime défense, la Commission, tenant compte «du fait que les organisations internationales ne sont pas membres de l'ONU» a remplacé la référence à la Charte des Nations Unies par une référence aux «principes de droit international consacrés dans la Charte des Nations Unies», formulation qui apparaissait déjà dans les articles concernant la nullité des traités conclus sous la contrainte dans la Convention de Vienne de 1969 et la Convention de Vienne de 1986. Ce changement de libellé indique clairement la nature du débat auquel a donné lieu, à la Commission et à la Sixième Commission, l'inclusion d'un article sur la légitime défense dans le cadre de la responsabilité des organisations internationales, débat qui est également évoqué dans les observations écrites des organisations internationales⁹⁴. M. Valencia-Ospina est favorable au maintien d'un article sur la légitime défense dans le projet actuel pour un certain nombre de raisons, notamment celles, plus convaincantes, avancées par le Rapporteur spécial dans son rapport plutôt que celles données par la Commission dans son commentaire. Le libellé adopté par la Commission, bien que représentant une amélioration au regard de celui initialement proposé par le Rapporteur spécial, demeure loin d'être satisfaisant pour de nombreux États et organisations internationales, ainsi d'ailleurs que pour M. Valencia-Ospina lui-même, étant donné qu'il pointe toujours dans la seule direction à laquelle peut aboutir une référence au droit de légitime défense énoncé dans la Charte, à savoir l'Article 51. Comme l'a indiqué la Cour internationale de Justice dans son avis consultatif sur la *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires* de 1996:

Le droit de recourir à la légitime défense conformément à l'Article 51 est soumis à des restrictions. Certaines de ces restrictions sont inhérentes à la notion même de légitime défense. D'autres sont précisées à l'Article 51.

La soumission de l'exercice du droit de légitime défense aux conditions de nécessité et de proportionnalité est une règle du droit international coutumier [...]. Cette double condition s'applique également dans le cas de l'Article 51 de la Charte, quels que soient les moyens mis en œuvre. (Par. 40 et 41 de l'avis.)

⁸⁹ *Annuaire... 2004*, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/541, p. 10, par. 28.

⁹⁰ *Annuaire... 2004*, vol. II (2^e partie), chap. V, sect. C.2, p. 50 à 52, en particulier par. 9, 11 et 12 du commentaire.

⁹¹ *Annuaire... 2005*, vol. II (2^e partie), chap. VI, sect. C.1, note 101, *Annuaire... 2006*, vol. II (2^e partie), chap. VII, sect. C.1, note 569, *Annuaire... 2007*, vol. II (2^e partie), chap. VIII, sect. C.1, note 394, *Annuaire... 2008*, vol. II (2^e partie), chap. VII, p. 120, note 492.

⁹² *Annuaire... 2006*, vol. II (2^e partie), chap. VII, sect. C, p. 129.

⁹³ *Annuaire... 2006*, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/564 et Add.1 et 2.

⁹⁴ *Annuaire... 2007*, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/582, commentaires de l'Union européenne et du Fonds monétaire international sur le projet d'article 18.

35. Par cette affirmation, la Cour a confirmé le principe énoncé dans son arrêt de 1986 dans l'affaire concernant les *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* (*Nicaragua c. États-Unis d'Amérique*), duquel il ressort qu'il y a une «règle spécifique – pourtant bien établie en droit international coutumier – selon laquelle la légitime défense ne justifierait que des mesures proportionnées à l'attaque armée subie, et nécessaires pour y riposter» (par. 176 de l'arrêt). Comme M. Bruno Simma, un ancien membre de la Commission et actuellement juge à la Cour, l'a écrit dans la deuxième édition de l'ouvrage intitulé *The Charter of the United Nations: A Commentary*⁹⁵, «en ce qui concerne l'exigence d'une "attaque armée", la CIJ considère que l'Article 51 et le droit de légitime défense au titre du droit international coutumier coïncident», et «en ce qui concerne les membres de l'ONU, [...] l'Article 51, y compris le fait qu'il se limite à une attaque armée, annule et remplace le droit traditionnel de légitime défense». Bien que la Commission ait pris note, dans son commentaire relatif au projet d'article 18, du fait «que les organisations internationales ne sont pas membres des Nations Unies»⁹⁶, en dernière analyse, la rédaction actuelle ne peut qu'aboutir à l'Article 51, une disposition dont la première phrase prévoit en outre que le droit de légitime défense ne peut être exercé que jusqu'à ce que le Conseil de sécurité ait pris les mesures nécessaires pour maintenir la paix et la sécurité internationales. Il est inutile de s'appesantir sur les implications de cette disposition si le droit de légitime défense devait être invoqué par l'ONU, agissant par l'intermédiaire de l'un de ses organes, en l'occurrence le Conseil de sécurité.

36. Par conséquent, le maintien de l'article 18 dans le projet actuel peut être mieux assuré en rédigeant le projet d'article de manière à établir une distinction plus claire entre la position des États et celle des organisations internationales, ou entre organisations internationales dans l'exercice du droit de légitime défense. À cette fin, la Commission souhaitera peut-être reproduire la solution qu'elle avait adoptée dans son projet d'articles sur le droit des traités entre États et organisations internationales ou entre organisations internationales⁹⁷, qui est à la base de la Convention de Vienne de 1986. La comparaison est appropriée puisque la position de la Convention de 1986 vis-à-vis de la Convention de Vienne de 1969 est similaire à celle du présent projet à l'égard du projet d'articles sur la responsabilité de l'État. Lorsqu'elle a élaboré l'article 2, sur les expressions employées, du projet qui est devenu la Convention de 1986, la Commission a conclu que, dans le cas des organisations internationales, elle ne pouvait pas parler de «ratification» au paragraphe 1 *b*, terme qui avait été utilisé dans la disposition correspondante de la Convention de 1969. Comme la Commission l'a expliqué dans son commentaire, «toutefois, l'emploi du terme "ratification" pour désigner un moyen d'établir le consentement d'une organisation internationale à être liée par un traité a donné lieu à des débats importants au sein de la Commission dans le cadre de l'examen de l'article 11

sur les moyens d'exprimer le consentement à être lié par un traité»⁹⁸. Gardant à l'esprit que le projet d'articles (c'est-à-dire la future Convention de Vienne de 1986), à l'instar de la Convention de 1969, «utilise une terminologie reçue "sur le plan international" (art. 2, par. 1, al. *b* de la Convention)», la Commission a estimé que «le terme "ratification" était réservé aux États», tandis que, pour les organisations internationales, l'expression serait «acte de confirmation formelle». La Commission a expliqué sa position de la manière suivante: «[a]insi, avec une terminologie différente, les organisations internationales peuvent, quand c'est nécessaire, établir sur un plan international leur consentement à être liées par un traité par un procédé symétrique à celui des États.»

37. Sur la base de la méthode susmentionnée, M. Valencia-Ospina propose la rédaction suivante pour le projet d'article 18 (Légitime défense): «L'illicéité du fait d'une organisation internationale est exclue si ce fait constitue, en droit international, un fait correspondant à une mesure licite de légitime défense prise par un État en conformité avec la Charte des Nations Unies.»

38. En ce qui concerne le projet d'article 19 (Contre-mesures), il rappelle qu'à sa session antérieure, lorsqu'elle a examiné la troisième partie du projet, consacrée à la mise en œuvre de la responsabilité internationale d'une organisation internationale, la Commission, par l'intermédiaire d'un groupe de travail, a accepté l'hypothèse sur laquelle se fondaient les propositions du Rapporteur spécial dans son sixième rapport⁹⁹, à savoir que les organisations internationales, comme les États, peuvent prendre des contre-mesures contre une organisation internationale responsable. Sur ce fondement, le Comité de rédaction a adopté le chapitre II de la troisième partie actuelle, qui comprend les projets d'articles 54 à 60, qui n'ont pas encore été adoptés en plénière¹⁰⁰. Le Rapporteur spécial maintient que lorsqu'il s'agit d'examiner les circonstances excluant l'illicéité, il faut partir de la même hypothèse, et il propose, sur cette base, un texte pour le projet d'article 19 dans son septième rapport (par. 66). Le premier paragraphe du texte du projet d'article s'inspire étroitement de l'article 22 du projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite¹⁰¹, à ceci près qu'au lieu de qualifier une contre-mesure d'acte pris conformément au chapitre II de la troisième partie, comme le fait l'article 22, il s'efforce de parvenir au même résultat en qualifiant l'acte de contre-mesure «licite».

39. Le chapitre II de la troisième partie du projet d'articles couvrant les contre-mesures prises à la fois par les États lésés et les organisations internationales lésées, le Rapporteur spécial conclut, au paragraphe 64 de son rapport, qu'une référence aux conditions que les États doivent remplir pour que leurs contre-mesures soient considérées comme licites ne pourrait être formulée qu'en des termes généraux, du fait du statut encore incertain du projet d'articles sur la responsabilité de l'État. M. Valencia-Ospina

⁹⁵ Simma, B. (dir. publ.), en collaboration avec Hermann Mosler *et al.*, Munich, Verlag C. H. Beck, 2002, 2^e édition, vol. I, p. 793 et 806, respectivement.

⁹⁶ *Annuaire... 2006*, vol. II (2^e partie), p. 130, par. 5 du commentaire.

⁹⁷ *Annuaire... 1982*, vol. II (2^e partie), chap. II, sect. D, p. 17 et suiv.

⁹⁸ *Ibid.*, p. 19, par. 6 à 9 du commentaire relatif à l'article 2.

⁹⁹ *Annuaire... 2008*, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/597.

¹⁰⁰ Document A/CN.4/L.725/Add.1 (disponible sur le site Internet de la Commission). Voir également *Annuaire... 2008*, vol. I, 2989^e séance, par. 2 à 20.

¹⁰¹ *Annuaire... 2001*, vol. II (2^e partie) et rectificatif, p. 79.

considère donc qu'il est préférable de se référer aux conditions de licéité des contre-mesures en demandant simplement qu'elles soient «licites» – terme qui s'applique également aux conditions dans lesquelles une organisation internationale peut prendre des contre-mesures contre une autre organisation internationale. Ce type de raisonnement semble laisser à désirer, même dans le cas des États, puisque les conditions de licéité des contre-mesures prises par les États sont énoncées dans les projets d'articles 54 à 60, qui suivent de près les dispositions correspondantes du projet d'articles sur la responsabilité de l'État. Ce raisonnement ne s'applique pas du tout aux conditions que doivent respecter les organisations internationales pour obtenir le même résultat et, en tout état de cause, il est fallacieux de qualifier des contre-mesures de «licites» dès lors qu'elles sont légitimes en droit, comme cela a été souligné par plusieurs membres.

40. L'emploi de l'adjectif «licite» est encore moins nécessaire dans le projet d'article 19 (Contre-mesures), étant donné que le paragraphe 1 de cet article concerne les contre-mesures qu'une organisation internationale peut prendre, non seulement contre une autre organisation internationale, comme indiqué au paragraphe 61 du rapport, mais aussi contre un État. Dans les deux cas, M. Valencia-Ospina estime, à l'instar du Rapporteur spécial, qu'il serait cohérent de considérer qu'une circonstance excluant l'illicéité justifie un acte qui serait autrement illicite, sous réserve des conditions énoncées au chapitre II de la troisième partie.

41. Dans le projet d'article 43 (Mesures visant à assurer l'exécution effective de l'obligation de réparation), le Rapporteur spécial a proposé le maintien de l'article à paragraphe unique adopté par la Commission à sa cinquante-neuvième session¹⁰² comme paragraphe 1; ce paragraphe met l'accent sur les membres d'une organisation internationale responsable plutôt que sur l'organisation elle-même, dans le cadre des mesures devant être prises pour fournir à l'organisation les moyens de s'acquitter efficacement de ses obligations au titre du chapitre II de la deuxième partie. Tel qu'il est actuellement rédigé, le paragraphe 1 semble indiquer qu'un État membre qui n'a pas respecté la condition énoncée commettrait un acte internationalement illicite engageant sa responsabilité internationale vis-à-vis de l'organisation en question. La proposition d'ajouter un second paragraphe à l'article 43 semble renforcer cette conclusion, et bien qu'elle prévoie expressément que les États membres n'ont pas l'obligation de réparer, ce qui suggère éventuellement qu'une telle obligation peut être implicite dans le premier paragraphe, le Rapporteur spécial indique clairement au paragraphe 97 de son rapport que tel n'est pas le cas. Ainsi, les préoccupations exprimées par quelques États à la Sixième Commission à cet égard ne semblent pas justifier l'addition du second paragraphe proposé par le Rapporteur spécial.

42. En tant qu'auteur du texte de substitution proposé pour le projet d'article 43, qui a été reproduit en note au projet d'article 43 figurant dans le rapport de la Commission sur les travaux de sa cinquante-neuvième session¹⁰³,

M. Valencia-Ospina souscrit pleinement aux arguments en faveur du texte de substitution qui a été présenté par un certain nombre de délégations à la Sixième Commission, en particulier la délégation autrichienne¹⁰⁴. Selon le représentant de l'Autriche, la formulation actuelle du projet d'article 43 est «en décalage avec la logique du projet d'articles, qui concerne la responsabilité des organisations internationales et non celle des États», et sa délégation favorise donc le texte de substitution susmentionné. Pour le représentant de l'Autriche, la raison d'être de cette proposition est d'«amener l'organisation responsable à s'engager à organiser son budget de telle manière qu'elle puisse assurer la satisfaction d'une partie lésée. Elle obligerait dans le même temps les membres de l'organisation internationale à fournir à celle-ci les moyens d'assumer les conséquences financières d'activités illicites ou *ultra vires* qui lui seraient attribuées. Si l'organisation responsable est dissoute avant l'indemnisation, cette proposition permettrait une liquidation budgétaire appropriée des engagements non réglés».

43. Le projet d'article 55 (Contre-mesures prises par les membres d'une organisation internationale) se fonde sur le paragraphe 4 du projet d'article 52 (Objet et limites des contre-mesures), qui a été proposé par le Rapporteur spécial dans son sixième rapport¹⁰⁵. Toutefois, lorsque la Commission a adopté le projet d'article 55, elle a remplacé, aux paragraphes 4 et 5 du projet d'article 52, le membre de phrase «que si cela n'est pas incompatible avec ses propres règles [...]», proposé par le Rapporteur spécial, par le membre de phrase «si des moyens raisonnables pour l'amener à s'acquitter des obligations qui lui incombent en vertu de la deuxième partie existent conformément aux règles de l'organisation». Dans les commentaires et observations reçus d'organisations internationales au sujet de la responsabilité des organisations internationales (A/CN.4/609), l'UNESCO, notant qu'il est fréquent que les contre-mesures ne soient pas expressément prévues par les règles des organisations internationales, a appuyé l'idée qu'un membre lésé d'une organisation internationale puisse recourir à des contre-mesures qui ne sont expressément autorisées par les règles de l'organisation. Compte tenu de cette observation et d'autres faites par les États à la Sixième Commission, le Rapporteur spécial indique dans son septième rapport que la Commission pourra souhaiter revenir sur le projet d'article 55 tel qu'il est actuellement libellé. M. Valencia-Ospina appuie cette proposition pour les motifs avancés par l'UNESCO.

44. Comme le Rapporteur spécial l'a expliqué dans son rapport, le projet d'article 62 (Questions concernant la responsabilité internationale non régies par les présents articles) aborde des questions touchant la responsabilité de l'État autres que celles examinées dans le chapitre X actuel du projet d'articles, même si elles ne sont pas expressément couvertes dans le projet d'articles sur la responsabilité de l'État. L'une de ces questions, qui a été soulevée à maintes reprises au cours des débats de la Commission, concerne l'invocation par une organisation

¹⁰² *Annuaire... 2007*, vol. II (2^e partie), chap. VII, sect. C, p. 94.

¹⁰³ *Ibid.*, p. 88, note 441, voir aussi p. 94, par. 4 du commentaire.

¹⁰⁴ *Documents officiels de l'Assemblée générale, Sixième Commission, soixante-deuxième session*, 18^e séance (A/C.6/62/SR.18), par. 53 et 54.

¹⁰⁵ *Annuaire... 2008*, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/597.

internationale de la responsabilité internationale d'un État. Selon le Rapporteur spécial, elle est en dehors du champ d'application de l'actuel projet tel que défini dans le projet d'article 1, position qui a été approuvée par quelques membres. M. Valencia-Ospina est d'avis que la Commission jouit d'une flexibilité totale en ce qui concerne les dispositions qui constitueront en dernière analyse son document final sur le sujet. Ce qui est certain, c'est qu'il serait inopportun que la Commission recommande que le projet d'articles sur la responsabilité de l'État, qui a été soumis sous sa forme définitive à l'Assemblée générale et que celle-ci examine toujours pour en déterminer le statut futur, soit étendu pour inclure l'invocation de la responsabilité d'un État par une organisation internationale. Si l'on juge inopportun d'inclure une disposition expresse en ce sens dans le présent projet d'articles, une solution de compromis peut alors consister à faire référence à la question à la fin du projet d'article 62 à titre d'exemple. M. Valencia-Ospina propose à cet égard le membre de phrase suivant, «comme l'invocation par une organisation internationale de la responsabilité internationale d'un État».

45. En conclusion, il est favorable à ce que les articles composant le chapitre sur les dispositions générales, ainsi que ceux pour lesquels des propositions spécifiques d'amélioration ont été faites par le Rapporteur spécial à la lumière du débat tenu à la Commission et des suggestions rédactionnelles proposées par les membres, soient renvoyés au Comité de rédaction. Le projet d'article 18 (Légitime défense) devrait être renvoyé au Comité de rédaction sur ce même fondement.

46. M. McRAE considère que les nouveaux projets d'article proposés par le Rapporteur spécial sont globalement acceptables; à quelques exceptions près, il est favorable à ce qu'ils soient renvoyés au Comité de rédaction. L'une de ces exceptions concerne l'ajout d'un second paragraphe nouveau au projet d'article 43, auquel il est fermement opposé. Sur ce point, il partage l'avis de M. Valencia-Ospina, mais peut-être pour des raisons légèrement différentes. Le projet d'article 43 a été très controversé à la cinquante-neuvième session, en ce qui concerne non seulement le choix entre les deux projets proposés, mais aussi la question de savoir s'il fallait tout simplement inclure une telle disposition¹⁰⁶. L'article 43 reflète l'une des difficultés fondamentales du projet, liée au fait que la Commission a commencé avec une notion de personnalité juridique, mais n'a pas été capable d'aller au-delà de cette notion lorsqu'elle a examiné des décisions prises par des organisations. En réalité, ce sont les États qui prennent les décisions dans les organisations internationales, mais ils ont clairement fait savoir qu'ils rejettent l'idée que la responsabilité internationale d'une organisation internationale puisse incomber à ses États membres. Le projet d'article 29 énonce les circonstances limitées dans lesquelles un État membre peut être responsable à raison du fait illicite d'une organisation internationale, à savoir lorsque l'État en question a accepté sa responsabilité pour ce fait ou

il a conduit le tiers lésé à compter sur sa responsabilité. L'ironie est que la personnalité juridique internationale est beaucoup plus impénétrable que la personnalité juridique nationale; dans le cas d'une société, par exemple, il est possible d'attribuer la responsabilité à ceux qui ont effectivement pris les décisions en question. En outre, le projet d'articles ne tient pas compte des différences entre organisations internationales: par conséquent, toutes les organisations internationales sont protégées, même celles qui sont composées d'un petit nombre d'États membres seulement, qui sont les décideurs collectifs de fait de l'organisation. Bien que M. McRae comprenne qu'il soit difficile et non souhaitable de faire porter la responsabilité aux États membres d'organisations importantes, parmi lesquels un grand nombre peut ne pas avoir voté en faveur de l'acte engageant la responsabilité – ou a peut-être même voté contre –, cette réticence est moins justifiable dans le cas d'organisations plus petites dont les actes sont généralement pris avec l'accord de l'ensemble des États membres. S'il ne tenait qu'à lui, M. McRae rendrait les membres de quelques organisations responsables des actes de leur organisation, mais il peut comprendre que la Commission, se fondant sur la notion de personnalité juridique internationale, ne soit pas préparée à établir de telles distinctions.

47. Compte tenu de cet état de fait, le projet d'article 43 représente une tentative pour faire peser sur les États l'obligation minimale de prendre des mesures lorsque l'organisation dont ils sont membres commet un acte internationalement illicite. Vu sous cet angle, le projet d'article 43 va dans la bonne direction. M. McRae est surpris que cet article n'ait pas été rejeté d'emblée par les États, et qu'hormis quelques questions quant à son interprétation la plupart des États semblent être globalement favorables à son inclusion. Cela étant dit, il est tout simplement inutile d'ajouter un second paragraphe au projet d'article 43: cela renforce le fait évident que les États cherchent à éviter la responsabilité lorsqu'ils agissent par l'intermédiaire d'une organisation internationale. Cela n'a pas été expressément énoncé dans le projet d'article 29, et il n'y a pas de raison pour que cela le soit indirectement dans le projet d'article 43. Si l'on estime malgré tout qu'il est nécessaire d'inclure ce point quelque part, le seul endroit où il puisse l'être est le commentaire, selon M. McRae.

48. Si le projet d'article 43 est maintenu en l'état, la pratique pourra alors se développer autour de cette disposition sans qu'un second paragraphe soit nécessaire. Un tel paragraphe affaiblit quelque peu les obligations énoncées au paragraphe 1, qui prévoit que les États membres ont, à tout le moins, l'obligation de donner à l'organisation internationale les moyens de s'acquitter effectivement de sa responsabilité internationale. Comme M. Valencia-Ospina l'a souligné, ne pas le faire pourrait donner à l'État lésé quelques motifs d'invoquer la responsabilité des États membres.

49. M. McRae est d'avis que le projet d'article 55 devrait être aligné, dans la mesure du possible, sur le paragraphe 2 de l'article 19. Toutefois, au risque d'aller à contre-courant, il n'est pas partisan de limiter de manière trop radicale la possibilité pour les États membres de recourir aux contre-mesures. S'il est d'accord pour qu'une organisation

¹⁰⁶ *Annuaire... 2007*, vol. I, 2935^e séance, par. 1 et 70 à 84; voir aussi 2932^e séance, par. 20 à 26; 2933^e séance, par. 77 à 83; 2934^e séance, par. 10, 11 et 16 à 18 (ibid.). Voir également *Annuaire... 2007*, vol. II (2^e partie), chap. VII, sect. C.1, note 441 et le commentaire relatif à ce projet d'article, sect. C.2, p. 94 et 95.

internationale qui a des règles, des mécanismes ou des moyens s'en voit limiter l'usage, il ne lui semble pas judicieux d'introduire, dans le cas des États membres, ce qui correspond essentiellement à une règle générale exigeant l'épuisement de tous les recours possibles alors qu'une règle parallèle n'a pas été établie s'agissant du recours à des contre-mesures par un État ou une organisation internationale au sens général. En outre, les États membres peuvent être en relation avec les organisations internationales de plusieurs manières différentes – en leur qualité d'État hôte, par exemple – et il semble déraisonnable de limiter leurs droits simplement sur la base de ce statut. Qui plus est, une telle règle peut finir par avoir un effet plus large que celui que la Commission prévoyait.

50. M. McRae appuie la proposition de Sir Michael Wood d'ajouter un paragraphe ou un nouvel article après le projet d'article 62 ou au début du projet d'articles, afin d'indiquer que les règles relatives à la responsabilité doivent tenir compte de la spécificité de chaque organisation internationale.

51. Enfin, M. McRae dit que la réunion avec la Conseillère juridique de l'ONU a été très utile dans la mesure où elle a permis à la Commission de connaître directement ses vues sur le projet d'articles. Il attend avec intérêt une réunion similaire avec les conseillers juridiques d'autres organisations internationales, en particulier les organisations régionales n'appartenant pas au système des Nations Unies, afin d'en savoir davantage sur la manière dont elles seraient affectées par le projet d'articles.

52. M. PELLET, répondant aux points soulevés par les précédents intervenants au sujet de la spécificité des organisations internationales, dit qu'il ne fait aucun doute qu'il existe des différences considérables entre elles, comme on peut le voir en comparant la Communauté européenne, l'ONU, l'OTAN et le Bureau international des poids et mesures, par exemple. Cela étant, il existe également des différences considérables entre les États, qu'il suffit de comparer la Chine, Saint-Marin et la Lettonie par exemple, mais ces différences n'ont pas empêché l'élaboration de règles communes applicables à tous les États. C'est pourquoi, même si dans son fondement le droit a tendance à atténuer les différences, il est néanmoins possible d'élaborer et d'appliquer des règles communes dans le cas des organisations internationales.

53. Outre la question de la souveraineté, il existe également une différence importante, pertinente pour le travail de la Commission, entre les États et les organisations internationales, et cette différence a une incidence incontournable sur le droit de la responsabilité internationale qui s'applique aux uns et aux autres. Pour plagier la formule employée par la Cour internationale de Justice dans son avis consultatif de 1949 intitulé *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, on peut dire que, si les États possèdent la totalité des droits et obligations internationaux reconnus par le droit international, les droits et obligations des organisations internationales sont nécessairement limités par le principe de spécialité. Même si Sir Michael a bien fait d'attirer l'attention sur ce point, l'insistance du Rapporteur spécial sur les règles de l'organisation devrait suffire à apaiser les craintes de Sir Michael et, partant, à rendre superflu le nouvel article qu'il a proposé.

54. M. Pellet a relativement peu d'observations au sujet des modifications proposées par le Rapporteur spécial dans les paragraphes 93 à 101 de son rapport. Il se félicite que la majorité des États qui ont exprimé un avis aient approuvé le principe énoncé dans le projet d'article 43, qui représente l'une des dispositions clefs pour que le projet d'articles atteigne son objectif, à savoir réparer les dommages causés par les organisations internationales. Sans vouloir s'appesantir sur cet heureux résultat – après tout les projets d'article n'en sont qu'au stade de la première lecture –, M. Pellet ne voit néanmoins pas pour quelle raison le projet d'article 43 serait rejeté en seconde lecture, compte tenu des réactions positives des États, qui l'ont autant surpris que M. McRae. Il est réconfortant qu'une issue satisfaisante ait été trouvée après une controverse qui a duré longtemps.

55. Par ailleurs, comme la plupart des orateurs précédents, M. Pellet est opposé à l'addition d'un second paragraphe au projet d'article 43 ou, en tout état de cause, à l'affirmation catégorique qui y figure: à savoir que le paragraphe 1 n'implique pas que les membres acquièrent à l'égard de l'État ou de l'organisation internationale lésés une quelconque obligation de réparer. Il doit être bien clair que le paragraphe 1 n'implique rien de la sorte. Néanmoins, il n'est pas possible d'écarter complètement une telle obligation dans toutes les circonstances; il se peut fort que, du fait des règles de l'organisation ou pour d'autres raisons, une telle obligation apparaisse. Bien qu'il y soit opposé, M. Pellet préférerait une clause «sans préjudice» à la rédaction actuelle si les membres insistent pour qu'une disposition supplémentaire soit incluse à tout prix.

56. M. Pellet n'a pas de problème particulier avec la dernière section du rapport, pas même en ce qui concerne les contre-mesures, et ce malgré les tentatives qui ont été faites pour les diaboliser, action qui a eu pour effet de continuellement rouvrir le débat sur le sujet. Selon lui, il est préférable de régler les contre-mesures plutôt que de les ignorer: en les réglementant on peut en limiter l'abus, alors qu'en les ignorant on ne met pas d'entrave à leur utilisation. M^{me} Escarameia désirant néanmoins rouvrir le débat, M. Pellet souhaite répondre en faisant deux commentaires. Tout d'abord, faute de mieux, les contre-mesures existent dans le seul but d'obliger une organisation internationale qui a violé le droit de la responsabilité internationale à respecter ce droit. En tant que telles, elles constituent un mécanisme nécessaire, et qui semble cohérent avec la notion de communauté internationale régie par la règle de droit. Cela étant, si les projets d'article vont traiter à la fois des contre-mesures prises par une organisation internationale contre un État et de celles prises par un État à l'encontre d'une organisation internationale, comme ce devrait être le cas, et puisque cela est conforme au paragraphe 2 du projet d'article 19, il est probablement nécessaire d'établir une distinction entre les contre-mesures prises contre des États membres et celles prises contre des États non membres. Cela coïncide parfaitement avec la distinction qui doit nécessairement être établie entre contre-mesures et sanctions. Cependant, les organisations internationales n'ont pas toutes le droit d'imposer des sanctions à leurs membres et, lorsqu'elles le font, ces sanctions sont souvent extrêmement limitées. C'est pourquoi, lorsqu'il est possible d'imposer des

sanctions, le recours à des contre-mesures ne doit pas être autorisé, mais lorsque l'acte constitutif ou les règles de l'organisation ne prévoient pas cette possibilité, il n'y a aucune raison impérieuse de refuser aux organisations internationales le droit de recourir à des contre-mesures.

57. L'autre observation de M. Pellet concerne le projet d'article 48, qu'il ne peut pas accepter, et ce malgré les explications, qui ne sont d'ailleurs pas très claires, fournies par le Rapporteur spécial au paragraphe 103 de son rapport. En effet, M. Pellet ne voit toujours pas très bien pourquoi le projet ne devrait pas aborder la question de la protection fonctionnelle des fonctionnaires d'une organisation internationale par cette organisation. S'il a bien compris, la raison tient essentiellement au refus du Rapporteur spécial, malgré le second paragraphe du projet d'article 19, certes bienvenu mais isolé, de traiter de la mise en œuvre par une organisation internationale de la responsabilité d'une autre entité. Le Rapporteur spécial a sans aucun doute estimé qu'il était illogique d'inclure les demandes d'organisations internationales contre des États responsables dans le projet d'articles actuel, même si c'est précisément par le biais de telles demandes que s'exerce la protection fonctionnelle. Bien que l'inclusion de la protection fonctionnelle dans le projet puisse s'écarter du raisonnement du Rapporteur spécial, il semble néanmoins nécessaire et logique de l'inclure en tant que telle. En réponse aux requêtes des membres tendant à ce que le projet traite de la possibilité pour une organisation internationale d'invoquer la responsabilité d'un État, le Rapporteur spécial a rétorqué qu'il fallait pour cela que le projet d'articles sur la responsabilité de l'État soit modifié. En toute franchise, M. Pellet considère qu'une telle solution n'est pas réaliste et qu'elle aura pour effet de laisser une importante lacune dans le droit de la responsabilité internationale. Étant donné que la responsabilité fonctionnelle est liée à l'activité de l'organisation internationale, il est infiniment plus cohérent d'inclure la protection fonctionnelle dans le projet sur la responsabilité des organisations internationales plutôt que dans les articles sur la responsabilité de l'État.

58. Abordant à présent la partie sur les dispositions générales, qui semblent être les dispositions normales, M. Pellet dit qu'elles ne lui posent aucun problème particulier, si ce n'est qu'il souhaite répéter ce qui a été maintes fois dit auparavant, à savoir qu'il est extrêmement regrettable que le projet d'articles n'aborde pas les problèmes relatifs à la responsabilité des États vis-à-vis des organisations internationales. S'il ne s'attend pas que son insistance sur ce point aboutisse à une modification du projet d'article 62, le champ d'application de cet article dépend néanmoins de la teneur du projet lui-même. Il souhaite donc réaffirmer qu'il est nécessaire de modifier, ou à tout le moins de compléter, le projet d'articles en tenant compte de ces considérations.

Organisation des travaux de la session (suite*)

[Point 1 de l'ordre du jour]

59. M. VÁZQUEZ-BERMÚDEZ (Président du Comité de rédaction) annonce que le Comité de rédaction sur le sujet de la «Responsabilité des organisations

internationales» est composé de M. Dugard, M^{me} Escarameia, M. Fomba, M. Hmoud, M. McRae, M. Melescanu, M. Murase, M. Perera, M. Valencia-Ospina, M. Vasciannie, M. Wisnumurti, Sir Michael Wood, M^{me} Xue et M^{me} Jacobsson (Rapporteuse) *ex officio*.

La séance est levée à 11 h 40.

3008^e SÉANCE

Mercredi 20 mai 2009, à 10 heures

Président: M. Ernest PETRIČ

Présents: M. Cafilisch, M. Candiotti, M. Comissário Afonso, M. Dugard, M^{me} Escarameia, M. Fomba, M. Gaja, M. Galicki, M. Hassouna, M. Hmoud, M^{me} Jacobsson, M. Melescanu, M. Murase, M. Niehaus, M. Nolte, M. Pellet, M. Perera, M. Saboia, M. Singh, M. Valencia-Ospina, M. Vargas Carreño, M. Vasciannie, M. Wisnumurti, Sir Michael Wood, M^{me} Xue.

Responsabilité des organisations internationales (suite) [A/CN.4/606 et Add.1, sect. D, A/CN.4/609, A/CN.4/610, A/CN.4/L.743 et Add.1]

[Point 4 de l'ordre du jour]

SEPTIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL (suite)

1. Le PRÉSIDENT invite les membres de la Commission à reprendre l'examen du septième rapport sur la responsabilité des organisations internationales (A/CN.4/610).

2. M. MELESCANU remercie le Rapporteur spécial de sa présentation de la partie du projet d'articles intitulée «Contenu de la responsabilité internationale de l'organisation internationale», qui soulève d'importantes questions, et dit qu'il souhaite faire à ce sujet un certain nombre d'observations. Concernant le projet d'article 43 (Mesures visant à assurer l'exécution effective de l'obligation de réparation), il note que le Rapporteur spécial rend compte de manière très détaillée des vues exprimées par les États Membres de l'ONU aux paragraphes 95 à 100 de son rapport. Les efforts déployés par la Commission pour trouver une formule acceptable n'ont malheureusement pas été couronnés de succès, même s'il existe un accord de principe sur la nécessité de traiter la question de savoir comment impliquer les États membres d'une organisation internationale dans l'exécution effective de l'obligation de réparer à laquelle l'organisation est tenue. Le Rapporteur spécial s'est efforcé de trouver une solution acceptable en proposant l'ajout d'un second paragraphe, mais force est de constater que cette option n'a pas bénéficié d'un large appui de la part des membres de la Commission: M. Pellet privilégie ainsi l'ajout d'une clause sans préjudice, et M. McRae propose de faire figurer les dispositions proposées dans le commentaire du projet d'article 43.

* Reprise des débats de la 3000^e séance.