

Document:-
A/CN.4/SR.3084

Compte rendu analytique de la 3084e séance

sujet:
<plusieurs des sujets>

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
2011, vol. I

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

3084^e SÉANCE

Jeudi 5 mai 2011, à 10 h 5

Président: M. Maurice KAMTO

Présents: M. Caffisch, M. Candiotti, M. Comissário Afonso, M. Dugard, M^{me} Escobar Hernández, M. Fomba, M. Gaja, M. Galicki, M. Hassouna, M. Huang, M^{me} Jacobsson, M. McRae, M. Melescanu, M. Murase, M. Niehaus, M. Nolte, M. Pellet, M. Perera, M. Petrić, M. Saboia, M. Singh, M. Valencia-Ospina, M. Vargas Carreño, M. Vasciannie, M. Vázquez-Bermúdez, M. Wisnumurti, Sir Michael Wood.

Nomination à des sièges devenus vacants après élection (article 11 du statut) [A/CN.4/635 et Add.1 à 3] (suite*)

[Point 14 de l'ordre du jour]

1. Le PRÉSIDENT souhaite la bienvenue parmi les membres de la Commission à M^{me} Concepción Escobar Hernández, dont il ne doute pas que l'expérience et les compétences reconnues viendront en enrichir les travaux.

2. M^{me} ESCOBAR HERNÁNDEZ se dit très honorée de prendre place parmi des collègues si éminents, qui contribuent de manière remarquable au développement du droit international, et ce d'autant plus qu'il n'y a pas eu de membre espagnol à la Commission depuis plus de vingt-cinq ans. C'est aussi pour elle un privilège que de succéder à M^{me} Paula Escarameia, qui, outre qu'elle était une excellente juriste, était aussi une amie de longue date. Elle remercie donc sincèrement tous ses collègues de leur soutien et est heureuse de pouvoir offrir sa modeste contribution aux travaux de la Commission.

Responsabilité des organisations internationales (suite) [A/CN.4/636 et Add.1 et 2, A/CN.4/637 et Add.1, A/CN.4/640 et A/CN.4/L.778]

[Point 3 de l'ordre du jour]

HUITIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL (suite)

3. Le PRÉSIDENT invite la Commission à poursuivre l'examen du huitième rapport du Rapporteur spécial sur la responsabilité des organisations internationales (A/CN.4/640).

4. M. PERERA se bornera à formuler quelques observations générales, en particulier sur le chapitre V du projet d'articles, qui est consacré aux circonstances excluant l'illicéité et a suscité des débats très animés au sein de la Commission.

5. M. Perera s'associe aux membres de la Commission qui ont proposé d'éclairer dans une introduction trois points importants qui se sont dégagés des débats. Il y a tout d'abord la relation entre le projet d'articles à l'examen et les articles sur la responsabilité de l'État pour fait

internationalement illicite³⁵, qu'il convient de préserver tout en veillant à ce que les articles qui seront adoptés sur la responsabilité des organisations internationales aient une existence autonome. Liée à cette question, il y a celle de la rareté – voire de l'inexistence – de la pratique, qui oblige souvent la Commission à procéder par analogie. M. Perera pense comme le Rapporteur spécial qu'il importe de traiter les questions non étayées par la pratique dans le cadre du développement progressif du droit international mais en se limitant aux aspects essentiels du projet, où, si ces questions n'étaient pas traitées, des lacunes subsisteraient dans le régime que la Commission se propose de mettre en place. Enfin, il y a la question, non moins importante, de la diversité des organisations internationales. Il faut à cet égard, comme l'a proposé M. Pellet, que le projet d'articles traite du principe de spécialité, lequel se distingue de la *lex specialis*, visée au projet d'article 63.

6. Le projet d'article 20, consacré à la légitime défense comme circonstance excluant l'illicéité, a reçu un accueil pour le moins mitigé. Les préoccupations exprimées par les gouvernements et les organisations internationales sont telles que la Commission devrait peut-être revoir la position qu'elle a prise de maintenir ce projet d'article. Un État a relevé que «la substance [du droit de légitime défense] dans le cas des organisations internationales, [...] son champ d'application et les conditions de son exercice sont beaucoup moins claires que dans le cas des États» (voir la dernière note du paragraphe 61 du rapport). Un autre État a fait observer qu'«il serait risqué de faire une déduction trop générale en ce qui concerne l'analogie entre le droit naturel de légitime défense de l'État en cas d'agression armée [...] et le droit que peuvent avoir une organisation internationale ou ses organes ou agents de recourir à la force dans diverses circonstances» (par. 62). Sans être opposé à l'inclusion d'une telle disposition dans le projet d'articles, le Secrétariat de l'ONU n'a envisagé que les cas de légitime défense dans le cadre d'un conflit armé où des forces de maintien de la paix sont présentes. À cet égard, comme on l'a rappelé, la mesure dans laquelle les forces opérant sous l'autorité des Nations Unies ont le droit de recourir à la force dépend des règles primaires concernant la portée de leur mission. Selon M. Perera, les difficultés susmentionnées confortent les membres de la Commission qui souhaiteraient, comme lui-même, que cette disposition soit supprimée.

7. Quant au projet d'article 21, consacré aux contre-mesures, il touche à une question qui doit être abordée selon certains États avec une extrême prudence en raison de la rareté de la pratique, de l'incertitude qui entoure le régime de droit applicable et du risque d'abus (voir le paragraphe 65 du rapport). Pour sa part, le Secrétariat de l'ONU a rappelé qu'il existe une différence fondamentale entre les organisations internationales et les États et que la nature de la relation spéciale existant entre une organisation internationale et ses États membres milite en faveur de la suppression de ce projet d'article.

³⁵ Résolution 56/83 de l'Assemblée générale, en date du 12 décembre 2001, annexe. Le projet d'articles adopté par la Commission et les commentaires y relatifs sont reproduits dans *Annuaire... 2001*, vol. II (2^e partie) et rectificatif, p. 26 et suiv., par. 76 et 77.

* Reprise des débats de la 3082^e séance.

8. La plupart des gouvernements ayant formulé des observations qui vont dans le même sens, il est indispensable, selon M. Perera, que la Commission accorde toute son attention à cette délicate question et à celle de la compatibilité entre les contre-mesures et les règles de l'organisation. La tâche est certes difficile mais la Commission ne saurait s'y soustraire.

9. En ce qui concerne le projet d'article 24 relatif à l'état de nécessité, M. Perera approuve l'approche adoptée dans le commentaire de l'article 25 des articles sur la responsabilité de l'État, selon lequel «la mesure dans laquelle un intérêt donné est "essentiel" dépend de l'ensemble des circonstances et ne peut être préjugée³⁶». Il serait également favorable à ce que l'alinéa *a* du paragraphe 1 du projet d'article 24 soit maintenu dans son libellé actuel. La portée de ce que recouvre le principe de nécessité dans les relations entre l'organisation et ses membres et la possibilité d'en traiter dans les règles de l'organisation en tant que règles spéciales devraient peut-être être précisées dans le commentaire.

10. S'agissant du projet d'article 39, qui porte sur les mesures visant à assurer l'exécution effective de l'obligation de réparation, plusieurs organisations internationales, tout en se félicitant qu'il soit retenu, ont souhaité qu'il soit renforcé, y voyant un exercice de développement progressif du droit international. La Commission a amplement débattu de ce projet d'article, dont une autre version a même été proposée (voir le paragraphe 4 du commentaire de l'article 39³⁷). L'idée qui s'est clairement dégagée des débats est que les États membres d'une organisation n'ont en droit international aucune obligation, si ce n'est celle que peuvent leur imposer les règles de l'organisation de fournir à celle-ci les moyens de s'acquitter effectivement de son obligation de réparation. Plusieurs États ont clairement souscrit à cette approche et M. Perera ne voit, pour sa part, aucune raison de s'en écarter. Il approuve par conséquent la refonte du projet d'article, proposée par le Rapporteur spécial au paragraphe 84 de son rapport, et le renvoi du nouveau libellé au Comité de rédaction. M. Perera est favorable à ce que l'ensemble de la deuxième série de projets d'article à l'examen soit renvoyé au Comité de rédaction, et, en ce qui concerne plus particulièrement le projet d'article 20, il se rangera à l'avis de la majorité.

11. Sir Michael WOOD précise que les observations générales qu'il a formulées quelques jours auparavant s'appliquent aussi aux projets d'article 19 à 66 dont il traitera à la séance en cours. Il a écouté avec beaucoup d'attention ce que l'intervenant précédent a dit au sujet du projet d'article 20 mais, tout en reconnaissant que la prudence est de mise, il n'en est pas moins favorable au maintien de cette disposition, dans son libellé actuel, dans le projet d'articles.

12. L'article 21 porte sur l'épineuse question des contre-mesures, et Sir Michael l'examinera en même temps que les projets d'article 50 à 56. Le Secrétariat de l'ONU a proposé de supprimer les dispositions relatives aux contre-mesures, ce qui lui paraît très judicieux, compte tenu qu'il

existe très peu de pratique et d'expérience sur lesquelles se fonder dans ce domaine, très complexe. On pourrait peut-être remplacer les articles en question par une clause de sauvegarde ainsi rédigée: «Le projet d'articles est sans préjudice de toute question relative à des contre-mesures prises par une organisation internationale.». Selon Sir Michael, les contre-mesures prises par une organisation internationale peuvent être classées en trois catégories: premièrement, celles qui sont prises en réaction à une violation du droit international commise par un État qui n'est pas membre de l'organisation; deuxièmement, celles qui sont prises contre un membre de l'organisation comme suite à une violation par ce membre d'une règle de droit international qui oblige celui-ci pour une raison autre que sa qualité de membre; troisièmement, celles qui sont prises contre un membre de l'organisation à la suite d'une violation du droit international commise par ce membre, qui l'oblige du fait de sa qualité de membre (par exemple, le non-paiement de sa quote-part).

13. Dans les deux premiers cas de figure, l'organisation internationale devrait pouvoir prendre des contre-mesures au même titre et dans les mêmes conditions, très rigoureuses, qu'un État. C'est en ce qui concerne la troisième catégorie que les difficultés surgissent et, vu le peu d'expérience dont on dispose, il vaudrait mieux en traiter dans une clause de sauvegarde.

14. Passant à l'article 24 sur l'état de nécessité, Sir Michael n'en voit pas l'utilité, pas plus que celle, d'ailleurs, de l'article correspondant des articles sur la responsabilité de l'État. Les expressions «intérêt essentiel de la communauté internationale dans son ensemble» et «intérêt essentiel que l'organisation a pour fonction de protéger» lui paraissent manquer de clarté. De plus, en limitant ainsi le droit d'invoquer l'état de nécessité, on exclurait la plupart des organisations, notamment les institutions spécialisées et les organisations régionales. Cela étant, il n'y a aucune raison d'assujettir le droit d'une organisation internationale d'invoquer l'état de nécessité à des conditions différentes de celles qui s'appliquent aux États. Il conviendrait donc d'aligner l'alinéa *a* du paragraphe 1 du projet d'article 24 sur la disposition correspondante (l'alinéa *a* du paragraphe 1 de l'article 25) du projet d'articles sur la responsabilité de l'État.

15. Sir Michael approuve le libellé actuel de l'article 30 sur la réparation. L'exemple donné par le Secrétariat de l'ONU, dans lequel l'Assemblée générale aurait apparemment essayé de limiter des paiements réclamés à l'Organisation, ne lui semble pas particulièrement pertinent car il concerne la violation d'obligations en droit interne et c'est sans doute pour que l'affaire puisse être réglée en droit interne que l'ONU doit conclure des accords avec des États. Quant au projet d'article 31, dont il appuie aussi le maintien, Sir Michael rappelle que le projet d'articles à l'étude ne porte pas sur les règles primaires parce que les obligations des organisations internationales en vertu de ces règles sont vraisemblablement très différentes de celles des États. Or certaines préoccupations exprimées par les organisations semblent naître de ce qu'elles supposent que le projet d'articles entraîne l'application de certaines obligations primaires. Ainsi, le projet d'article 48 pourrait être interprété à tort comme signifiant que, pour la Commission, les organisations internationales ont des

³⁶ Ibid., p. 88 (par. 15 du commentaire).

³⁷ *Annuaire...* 2009, vol. II (2^e partie), chap. IV, p. 59.

obligations envers l'ensemble de la communauté internationale, tout comme les États. Il importe donc d'indiquer clairement dans le commentaire que la Commission ne prend pas position sur les règles primaires pouvant lier certaines organisations internationales et que le projet d'articles traite exclusivement des règles secondaires du droit international, sans aucune incidence sur la question des règles primaires qui s'appliqueraient à telle ou telle organisation internationale.

16. Sir Michael souscrit aux observations du Rapporteur spécial concernant les projets d'articles 32, 36 et 37. Il approuve la version révisée du projet d'article 39 qui figure au paragraphe 84 du huitième rapport, mais estime que le paragraphe 2 de cette version doit encore être amélioré. Il ne faudrait pas aller jusqu'à imposer à l'Assemblée générale l'obligation juridique d'adopter une décision budgétaire particulière car c'est une matière à laquelle les États sont fort sensibles. Il propose par conséquent de modifier le libellé du paragraphe 2 comme suit: «L'organisation internationale responsable devrait prendre toutes les mesures voulues conformément à ses règles pour encourager ses membres à lui donner les moyens de s'acquitter des obligations que le présent chapitre met à sa charge.»

17. Concernant le chapitre I de la quatrième partie, Sir Michael se contentera d'exprimer son plein accord avec les commentaires du Rapporteur spécial au sujet du projet d'article 44.

18. Passant à la cinquième partie du projet d'articles, intitulée «Responsabilité d'un État à raison du fait d'une organisation internationale», il estime que les projets d'articles 57 à 59 n'appellent aucune observation à ce stade. Les commentaires de ces articles seront particulièrement importants et devraient s'inspirer, en les mettant à jour éventuellement, de ceux relatifs aux articles correspondants sur la responsabilité de l'État. Quant au projet d'article 60, qui, comme l'a indiqué le Rapporteur spécial, présente un risque de chevauchement avec les projets d'articles 57 à 59, il faudrait le supprimer, d'autant que le mot «incitant» a un sens incertain et gagnerait à être remplacé par un terme plus explicite sur le plan juridique, comme «amenant à».

19. En ce qui concerne l'économie du texte, Sir Michael considère que les projets d'articles 60 et 61 trouveraient mieux leur place dans le chapitre IV de la deuxième partie (où ils remplaceraient l'actuel projet d'article 17). On pourrait alors les répéter dans la cinquième partie (en évitant ainsi un renvoi) ou inclure une disposition allant dans le même sens que l'actuel projet d'article 17 et renvoyant aux articles de la deuxième partie, ce qui éviterait le renvoi plutôt mal conçu à une disposition ultérieure que l'on a actuellement dans l'article 17.

20. Pour conclure, Sir Michael fait sienne la proposition d'un État figurant au paragraphe 117 du huitième rapport tendant à inclure une «disposition prévoyant que les caractéristiques propres à chaque organisation soient prises en compte pour l'application des projets d'article», quoique le projet d'article 63 ne lui semble pas être l'endroit pour le faire. En fait, cette idée est déjà exprimée, dans une certaine mesure, au paragraphe 14 du commentaire de

l'article 2. Sir Michael espère que le Rapporteur spécial saura lui donner plus de relief, soit dans une nouvelle disposition soit dans un commentaire général. Tous les autres projets d'article peuvent être renvoyés au Comité de rédaction.

21. M. PELLET dit que, sans revenir sur les questions de principe qu'il a déjà soulevées et qui concernent aussi bien la deuxième partie du projet d'articles que la première, il voudrait faire quelques observations sur le projet d'article 19 et les suivants que le Rapporteur spécial a présentés à la séance précédente.

22. M. Pellet approuve globalement l'idée que le chapitre V de la deuxième partie du projet d'articles, consacré aux circonstances excluant l'illicéité, relève du système de la responsabilité internationale et qu'il n'y a pas de raison pour que ces circonstances n'excluent pas la responsabilité des organisations internationales comme de n'importe quel sujet du droit international. Il ne peut toutefois que réitérer son opposition à l'inclusion de la légitime défense dans le projet d'article 20 parce que, justement, la légitime défense ne relève pas du système général de la responsabilité mais du droit de la Charte des Nations Unies. Il demeure donc partisan de sa suppression, que le Rapporteur spécial avait proposée dans son rapport précédent³⁸, ainsi qu'il le rappelle au paragraphe 63 de son huitième rapport.

23. Concernant les contre-mesures, M. Pellet n'a pas d'objection au maintien du projet d'article 21 dans sa rédaction actuelle bien qu'il se demande si l'alinéa *a* du paragraphe 2 ne serait pas l'un des endroits appropriés où pourrait être reflété le principe de spécialité des organisations internationales: il pourrait y être indiqué que les contre-mesures ne doivent pas être incompatibles avec les règles de l'organisation et, plus précisément, qu'elles doivent s'exercer dans le cadre des fonctions qui leur sont imparties par leur acte constitutif. En tout cas, à défaut de le faire expressément dans le paragraphe 2 du projet d'article 21, il serait indispensable, contrairement à ce qu'écrit le Rapporteur spécial au paragraphe 95 de son huitième rapport, de le faire dans le paragraphe 1 du projet d'article 50 et de préciser que l'organisation internationale lésée ne peut prendre de contre-mesures que dans le cadre des fonctions qui lui sont conférées par son acte constitutif, cela conformément au principe de spécialité, même s'il n'est sans doute pas besoin de le mentionner expressément dans le texte et qu'une explication dans le commentaire suffirait. L'Autriche a d'ailleurs fait une proposition dans ce sens et l'Allemagne est également consciente du problème.

24. Pour M. Pellet, il y a quelque chose d'extrêmement troublant dans l'articulation entre le projet d'article 21 et le chapitre III de la troisième partie. Le paragraphe 2 du projet d'article 21 prévoit les conditions dans lesquelles une organisation internationale peut prendre des contre-mesures, à la fois contre une autre organisation internationale et contre un État. C'est bien, et cela contribue à combler la fameuse lacune concernant la responsabilité des États vis-à-vis des organisations internationales. C'est toutefois insuffisant, même pour ce qui est des contre-mesures, car cela ne concerne que la responsabilité des

³⁸ *Annuaire...* 2009, vol. II (1^{re} partie), document A/CN.4/610.

États membres d'une organisation internationale à l'égard de cette organisation. Certes, on peut sans doute déduire du paragraphe 2, *a contrario*, que, pour les États non membres, la règle générale énoncée au paragraphe 1 s'applique. Ce qui ne va pas, et qui ne va pas du tout, ce sont les projets d'articles 50 à 56, qui ne fixent le régime des contre-mesures qu'à l'encontre des organisations internationales, et non pas à l'encontre des États, qu'ils soient membres ou pas, laissant ainsi sans conséquence le principe posé dans le projet d'article 21. À cette très importante nuance près, M. Pellet n'a pas d'opposition de principe au maintien de ce qui est dit sur les contre-mesures dans le projet d'articles, mais il souligne à nouveau l'absurdité qu'il y a à s'obstiner à ne pas vouloir combler la lacune déjà évoquée. Sur le fond, il n'est pas favorable à la suppression des dispositions relatives aux contre-mesures ni à leur remplacement par une clause de sauvegarde. En revanche, il a été très intéressé par l'exercice de «décomposition» des différentes hypothèses possibles auxquelles s'est livré Sir Michael, et il pense qu'il y aurait tout intérêt à suivre cette approche lorsque les dispositions relatives aux contre-mesures seront examinées par le Comité de rédaction.

25. À propos de la troisième partie du projet d'articles, consacrée au contenu de la responsabilité internationale de l'organisation internationale, M. Pellet persiste à penser que les assurances et les garanties de non-répétition n'ont pas leur place dans le projet d'article 29 mais sont en réalité une forme de satisfaction dont il est question dans le projet d'article 36. Certes, le projet d'articles ne fait ainsi que reproduire l'erreur commise dans les articles sur la responsabilité de l'État, mais *perseverare diabolicum*. À cet égard, le problème le plus important est celui de la réparation. Là encore, M. Pellet ne doute pas que l'entité responsable doive réparer intégralement les conséquences des préjudices causés par son fait internationalement illicite. Cela est vrai aussi bien de l'État que des organisations internationales ou de n'importe quel autre auteur d'un tel fait. À cet égard, M. Pellet approuve, en tout cas dans leurs grandes lignes, les dispositions de la troisième partie du projet d'articles, y compris celles portant sur la réparation. Il voudrait toutefois attirer l'attention du Rapporteur spécial et des membres de la Commission sur les très grandes inquiétudes des conseillers juridiques des organisations internationales au sujet des moyens dont les organisations disposent, ou – plus exactement d'ailleurs – ne disposent pas, pour faire face aux conséquences de leur responsabilité. Ces inquiétudes, qu'il a toujours partagées et qui, à son avis, auraient dû être à l'origine même de la réflexion sur la responsabilité des organisations internationales, sont reflétées dans les réactions des organisations internationales, en particulier aux projets d'articles 30 et 39. Et pour être sûr que ces inquiétudes ne tombent pas dans l'oreille de sourds, M. Pellet tient à en relire quelques extraits significatifs. L'OIT écrit que les organisations internationales

sont tributaires des fonds qui leur sont alloués. Si elles devaient constituer une provision pour faire face à telle ou telle obligation, par exemple d'une éventuelle indemnisation, elles auraient d'autant moins les moyens de s'acquitter de leur mission. En imposant une telle obligation parallèle aux organisations internationales, la Commission risque de limiter leurs activités futures. Exiger une «réparation intégrale» peut entraîner, en cas d'indemnisation, la disparition de l'organisation internationale en cause (A/CN.4/637 et Add.1, observations de l'OIT sur le projet d'article 30, par. 3).

26. Par ailleurs, les 13 organisations ayant présenté des observations communes écrivent qu'elles

constatent avec inquiétude que la Commission ne semble guère avoir tenu compte du cas particulier des organisations internationales pour ce qui est de l'obligation d'indemnisation. Que les organisations internationales soient «tenue[s] de réparer intégralement le préjudice causé par le fait internationalement illicite» peut les exposer à un risque excessif car, en général, loin de générer leurs propres ressources financières, elles dépendent des contributions obligatoires et volontaires de leurs membres. Il est par trop ambitieux de soumettre les organisations internationales à une telle obligation [...] (ibid., communication conjointe sur le projet d'article 30).

Bien qu'il ait signé ce document en une autre capacité, M. Pellet pense que les conclusions des organisations internationales sont erronées. Il faut absolument que les organisations internationales réparent intégralement les conséquences de leurs faits internationalement illicites. Le contraire serait la négation même du droit international. On ne peut donc pas modifier le projet d'article 30. On ne peut jouer que sur les moyens qui doivent être mis à la disposition des organisations internationales pour leur permettre de s'acquitter d'une obligation qui est inhérente à l'idée même de droit.

27. Il est donc indispensable de ne pas abandonner le principe qui est énoncé dans le projet d'article 21. En même temps, le projet d'article 39 est la contrepartie indispensable du principe de réparation intégrale qu'il est impossible d'abandonner. M. Pellet insiste à nouveau sur le fait que le principe formulé dans le projet d'article 39 n'est en aucune manière, contrairement à ce qu'a semblé suggérer Sir Michael Wood, une invention de la Commission. Il est la conséquence logique, normale et inéluctable du fait que les États membres d'une organisation internationale, en conférant à celle-ci la personnalité juridique, acceptent nécessairement qu'elle puisse voir sa responsabilité engagée – ici encore, d'ailleurs, dans le cadre du principe de spécialité – et qu'elle doive en tirer les conséquences. Mais les États, bien sûr, qui sont les créateurs de cette entité, doivent en tirer les conséquences.

28. Au paragraphe 84 de son huitième rapport, le Rapporteur spécial suggère de conserver le texte actuel du projet d'article 39 – et M. Pellet lui en est reconnaissant – et d'y ajouter une proposition qui avait été rejetée par vote indicatif lors de la première lecture en 2009. M. Pellet n'est pas opposé à cet amalgame: il pense en effet que les deux idées sont complémentaires. La raison pour laquelle cette proposition avait été rejetée en première lecture est que son auteur, qui l'avait introduite un peu subrepticement, avait refusé que les deux textes soient combinés. Le texte proposé par le Rapporteur spécial montre que cela est parfaitement possible.

29. M. Pellet n'est pas très convaincu, en revanche, par ce que Sir Michael a dit à la séance en cours au sujet du paragraphe 2. Peut-être que, lorsqu'ils donnent aux organisations internationales les moyens de s'acquitter de leurs obligations, les États ne sont pas inspirés par des considérations juridiques. Il n'empêche que la tâche de la Commission est d'indiquer aux États ce que le droit international dicte. Ensuite, libre à eux de voter différemment, mais en refusant à une organisation internationale les moyens de s'acquitter de l'obligation lui incombant de réparer intégralement les conséquences d'un préjudice causé par un fait

internationalement illicite, les États violeraient une règle de droit, et la Commission n'a pas à les y encourager.

30. À propos du projet d'article 44, M. Pellet s'associe aux regrets qui ont été exprimés quant au silence gardé au sujet de la protection fonctionnelle. Ce silence est une manifestation supplémentaire de la regrettable lacune qu'il a déjà amplement évoquée. C'est aussi cette lacune qui est à l'origine des principaux problèmes posés par les cinquième et sixième parties du projet d'articles – qui consistent surtout, finalement, en une série de clauses sans préjudice –, problèmes qu'il faudrait décidément affronter directement plutôt que de les contourner d'une manière aussi étrange.

31. M. MELESCANU dit qu'il a déjà eu l'occasion d'exprimer son appui au projet d'articles à l'examen. Les commentaires et observations présentés par les États et, surtout, par les organisations internationales lui semblent avoir un caractère très général ou purement rédactionnel, ce qui constitue à ses yeux un encouragement pour la Commission à poursuivre sur la voie qu'elle avait tracée dans le texte adopté en première lecture.

32. À propos de la troisième partie du projet d'articles, M. Melescanu appuie lui aussi la proposition d'inclure dans l'alinéa *b* du projet d'article 29 des assurances et des garanties de non-répétition appropriées de la part des organisations internationales. De son point de vue en effet, les organisations internationales ne peuvent être dispensées d'une obligation qui incombe aux États, par exemple en vertu de l'alinéa *b* de l'article 30 des articles sur la responsabilité de l'État. La version finale du projet d'article proposé par le Rapporteur spécial a l'avantage d'offrir une certaine souplesse qui lui paraît très importante. Les derniers mots de l'alinéa *b* du projet d'article 29, qui parle d'offrir des garanties appropriées «si les circonstances l'exigent», permettent de ne pas créer, à son sens, d'énormes difficultés pour les organisations internationales.

33. À propos de la question de la réparation intégrale, le fait que le projet d'article 30 ait suscité des réactions très vives de la part des organisations internationales, notamment de l'OMS, mais aussi de l'OIT et même du Secrétariat de l'ONU, est tout à fait éloquent. Le principal argument avancé est qu'une telle disposition pourrait exposer les organisations internationales à un risque excessif, argument qui a été repris à la séance en cours par certains membres de la Commission. Pour M. Melescanu, ce raisonnement est tout aussi valable pour un certain nombre d'États, ce qui n'a nullement empêché la Commission d'inclure des dispositions similaires dans un certain nombre d'articles du projet d'articles sur la responsabilité de l'État. Certes, on ne peut pas placer exactement sur un pied d'égalité les organisations internationales et les États, mais il est nécessaire de conserver une certaine cohérence dans l'application du principe de la responsabilité internationale. Par conséquent, M. Melescanu appuie expressément les propositions formulées par le Rapporteur spécial, qui ont d'ailleurs été acceptées par la Commission en première lecture.

34. Une autre observation a suscité des commentaires à la séance en cours. Il s'agit de l'indication donnée par le Secrétariat de l'ONU selon laquelle, dans la pratique de l'Organisation concernant les opérations de maintien de la

paix, le principe de la réparation intégrale n'est pas accepté mais qu'une réparation limitée est réalisée par la conclusion d'accords bilatéraux avec les États où se déroulent ces opérations. M. Melescanu juge fort intéressante l'idée de Sir Michael, qui y voit plutôt une manière de résoudre le problème du plafonnement d'une responsabilité qui relève alors du droit interne du pays et n'est plus fondée sur le fait internationalement illicite de l'organisation.

35. En ce qui concerne la question, très importante pour les organisations internationales, des moyens financiers permettant d'assurer l'exécution effective de l'obligation de réparation, plusieurs organisations ont fait des observations au sujet du projet d'article 39 et ont pratiquement demandé l'inclusion d'une disposition prévoyant l'obligation pour les États membres de fournir à l'organisation les ressources financières nécessaires pour qu'elle puisse s'acquitter de son obligation de réparation. Malgré toute la compréhension dont il pourrait faire preuve à l'égard de la situation difficile dans laquelle des organisations internationales peuvent se trouver, M. Melescanu considère qu'il n'y a aucun fondement juridique ni aucune pratique internationale qui permette d'aller dans ce sens. À sa connaissance, toutes les questions concernant les difficultés de financement d'une organisation internationale, y compris dans des domaines autres que l'obligation de réparation, ont été résolues sur la base d'un seul principe, qui pourrait être considéré comme une norme coutumière des organisations internationales: les contributions des États ont un caractère volontaire. Par exemple, dans la crise qui s'est produite au sujet du financement des opérations de maintien de la paix en Corée, et qui n'a pas fini de manifester ses effets, seule a été acceptée la règle selon laquelle les États devaient verser volontairement des contributions pour couvrir les besoins. Il n'y a donc aucun fondement qui pourrait donner aux organisations internationales le droit d'exiger une pareille disposition. M. Melescanu appuie en conséquence la formulation qui a été proposée par le Rapporteur spécial au paragraphe 84 de son rapport: elle donne en partie satisfaction aux organisations internationales sans contenir d'obligations spécifiques très difficiles à accepter pour des États membres et elle est très équilibrée puisqu'elle associe l'obligation qu'a l'organisation internationale de faire de son mieux pour résoudre ces questions et l'obligation corollaire qu'ont les États de faire tout ce qui est en leur pouvoir pour aider l'organisation internationale. L'inclusion de cette formulation dans le projet d'article est de nature à apaiser les préoccupations exprimées par les organisations internationales au sujet de l'idée de la réparation intégrale du préjudice causé par un fait internationalement illicite.

36. En ce qui concerne la quatrième partie du projet d'articles, qui porte sur la mise en œuvre de la responsabilité internationale d'une organisation internationale, les observations présentées, surtout celles qui concernent les contre-mesures, ont un caractère plutôt général et M. Melescanu considère, après les avoir analysées, qu'il n'est pas nécessaire de reformuler les projets d'articles 50 et 52, mais il est prêt à examiner les points de vue différents qui ont été exprimés à la séance en cours. Quant à la cinquième partie, qui traite de la responsabilité d'un État à raison du fait d'une organisation internationale, il souscrit à la proposition, faite par le Rapporteur spécial au paragraphe 107 du rapport, d'insérer au début du projet d'article 60 les mots

«sous réserve des articles 57 à 59». Pour ce qui est de la responsabilité de l'État à raison de son comportement en qualité de membre d'une organisation internationale, il estime lui aussi qu'il n'y a pas de responsabilité de l'État dès lors que ce comportement est conforme aux règles de l'organisation. Il a beaucoup apprécié les idées exprimées par Sir Michael au sujet des contre-mesures et de leur classement en trois catégories. D'une manière générale, il envisage difficilement l'adoption de contre-mesures contre les États membres, en premier lieu parce que ce sont eux qui constituent la fiction juridique qu'est l'organisation internationale. Il souscrit pleinement à l'idée qu'il faudrait parler plutôt de sanctions, qui sont prévues par les règles internes, le règlement intérieur et le statut de l'organisation internationale, et non de contre-mesures. En réalité, c'est lorsqu'il s'agit des relations entre une organisation internationale et des États tiers que l'on pourrait envisager de parler de contre-mesures. Reste à savoir si la Commission aura le temps de reformuler le projet d'article pour aller dans ce sens. En conclusion, M. Melescanu est favorable au renvoi du projet d'articles au Comité de rédaction.

37. M. DUGARD n'a que peu d'observations à faire au sujet des dispositions du projet d'articles. D'une manière générale, cependant, il lui semble qu'il serait nécessaire d'approfondir le commentaire portant sur de nombreux points du projet d'articles. En effet, les États et les organisations internationales ont bel et bien demandé que des indications supplémentaires soient données dans le commentaire et le Rapporteur spécial ne devrait pas hésiter à s'étendre en visant l'exhaustivité plutôt que la concision, car une grande partie du projet d'articles relève du développement progressif du droit international. En ce qui concerne les circonstances excluant l'illicéité, M. Dugard estime, comme le Rapporteur spécial, qu'il faut laisser le projet d'article 20 relatif à la légitime défense en l'état et qu'il est préférable de renvoyer de manière générale au droit international plutôt qu'à la Charte des Nations Unies, car certains États ne sont pas membres de l'ONU. Pour ce qui est du projet d'article 21 relatif aux contre-mesures – et cette remarque vaut aussi pour les projets d'articles 52 à 56 – il faut garder présent à l'esprit que les contre-mesures sont un mal nécessaire. Lorsqu'elles ont été insérées dans les articles sur la responsabilité de l'État, certains membres de la Commission se sont prononcés fermement en faveur de leur suppression au motif que, si elles faisaient partie du droit international, elles en constituaient un élément si malheureux qu'il était préférable de les passer sous silence. À l'évidence, on ne peut pas adopter cette optique et la Commission a opté avec raison pour l'approche prudente qui a été recommandée par un des États. Pour ce qui regarde le projet d'article 24 relatif à l'état de nécessité, M. Dugard appuie la proposition faite au paragraphe 71 tendant à ce que le commentaire mentionne des exemples assez détaillés de la pratique de l'Organisation du Traité de l'Atlantique Nord (OTAN), de l'ONU et de l'Organisation des États américains (OEA). Quant au nouveau libellé de projet d'article 39 proposé au paragraphe 84, il estime qu'il rend beaucoup plus claires les obligations qui incombent aux États membres et il y est favorable pour les raisons exposées par M. Melescanu. C'est le projet d'article 44 qui lui semble le plus sujet à caution et il souscrit aux critiques formulées à ce sujet par El Salvador. À son avis, comme il a déjà eu l'occasion de le dire, le paragraphe 1 ne traite pas du cas où la demande est présentée par un État non lésé en

cas de violation d'une obligation *erga omnes*. Comme il l'a déjà fait observer, la Commission a commis une erreur en n'envisageant pas ce cas dans les articles sur la responsabilité de l'État, et il ne voit pas pourquoi elle s'obstinerait à la répéter. D'après le Rapporteur spécial, il est déjà clair, conformément au paragraphe 5 du projet d'article 48 – sans doute sous-entend-il «lu à la lumière du paragraphe 2 du projet d'article 48» –, que le paragraphe 1 du projet d'article 44 ne s'applique pas au cas de l'État non lésé, mais M. Dugard estime préférable de l'indiquer expressément et engage vivement le Rapporteur spécial à examiner cette question dans le cadre du Comité de rédaction. En ce qui concerne le paragraphe 88, les membres de la Commission se rappelleront que lors du débat sur le projet d'articles sur la protection diplomatique, il avait été proposé que la Commission traite de la question de l'exercice de la «protection fonctionnelle» mais que, de l'avis général, il avait été estimé qu'elle constituait un sujet distinct³⁹. M. Dugard souhaite donc réitérer la proposition tendant à ce que cette question soit traitée dans un assortiment particulier de projets d'article.

38. Enfin, M. Dugard se réjouit que les projets d'articles 48 et 56 n'aient suscité que peu de critiques, alors que les dispositions relatives à l'État non lésé et à l'intérêt de la communauté internationale dans son ensemble étaient considérées comme les plus sujettes à controverse lorsqu'elles ont été insérées dans les articles sur la responsabilité de l'État. Il est gratifiant de voir que les États semblent avoir accepté ces dispositions puisqu'ils ne se sont pas opposés à leur insertion dans le projet d'articles sur la responsabilité des organisations internationales. En conclusion, M. Dugard est favorable au renvoi du projet d'articles au Comité de rédaction.

39. M. PETRIČ juge très encourageant que les États et, en particulier, les organisations internationales aient réagi au projet d'articles en faisant des commentaires et des propositions. On peut espérer que la suite des travaux suscitera aussi des réactions, de sorte qu'il sera possible d'entretenir un dialogue et de parvenir à un résultat qui rendra compte de l'intérêt porté aux travaux de la Commission du droit international et intégrera toutes les propositions jugées utiles. Le Rapporteur spécial a fait des commentaires extrêmement élaborés sur les recommandations et propositions faites par les États et les organisations internationales, ce dont M. Petrič lui est très reconnaissant. Après avoir analysé les réponses reçues, le Rapporteur spécial a fait, essentiellement aux paragraphes 72, 86, 102, 113 et 122 de son huitième rapport, des recommandations visant d'éventuelles modifications auxquelles M. Petrič souscrit dans l'ensemble. Cependant, en ce qui concerne le projet d'article 20 relatif à la légitime défense, il rappelle que ce texte a fait l'objet d'un très long débat au cours duquel tous les avis exprimés ont été examinés, et estime que c'est à raison que le Rapporteur spécial considère que la proposition qu'il avait faite de supprimer le projet d'article n'est plus d'actualité. Au paragraphe 72, le Rapporteur spécial a présenté un nouveau projet d'article 16 tenant compte des propositions de modification exposées aux paragraphes 51, 55 et 58 du rapport. M. Petrič juge

³⁹ Voir *Annuaire... 2006*, vol. II (2^e partie), chap. IV, p. 24, paragraphe 3 du commentaire général relatif au projet d'articles sur la protection diplomatique, adopté par la Commission à sa cinquante-huitième session.

que ce projet d'article est tout à fait acceptable et s'il doit être modifié, c'est au Comité de rédaction de s'en charger. Du paragraphe 29 au paragraphe 86, la seule modification proposée porte sur le projet d'article 39, qui a lui aussi fait l'objet de longs débats au sein de la Commission. Le Rapporteur spécial a proposé au paragraphe 84 un texte qui tient compte de l'ensemble des avis qui ont été exprimés, y compris du point de vue minoritaire défendu par M. Valencia-Ospina, et M. Petrič estime qu'il s'agit d'une très bonne solution. Quant au projet d'article 60, la modification proposée au paragraphe 107 ne concerne que la forme et il y souscrit aussi pleinement. Pour ce qui est du projet d'article 44, que M. Petrič avait souhaité voir modifier, le Rapporteur spécial n'a pas fait de proposition mais le Comité de rédaction pourra s'en charger.

40. En conclusion, M. Petrič est favorable au renvoi de l'ensemble du projet d'articles au Comité de rédaction. Étant donné que le texte a été approuvé en première lecture par la Commission au terme de longs débats, le Comité de rédaction devra se concentrer sur les commentaires et propositions qui ont été faits par des États et des organisations internationales et, dans la mesure du possible, ne pas revenir sur des questions qui ont déjà été tranchées ces cinq dernières années, voire plus tôt encore. Enfin, M. Petrič souscrit entièrement au point de vue de M. Dugard et souhaite comme lui que le Rapporteur spécial étoffe le commentaire des projets d'article qui relèvent du développement progressif du droit international.

La séance est levée à 11 h 30.

3085^e SÉANCE

Vendredi 6 mai 2011, à 10 heures

Président: M. Maurice KAMTO

Puis: M^{me} Marie G. JACOBSSON (Vice-Président)

Puis: M. Maurice KAMTO (Président)

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

Organisation des travaux de la session (suite*)

[Point 1 de l'ordre du jour]

1. Le PRÉSIDENT appelle l'attention sur le programme de travail pour les deux semaines à venir. S'il n'y a pas d'objection, il considérera que la Commission souhaite adopter le programme de travail proposé.

Il en est ainsi décidé.

* Reprise des travaux de la 3081^e séance.

Responsabilité des organisations internationales (suite) [A/CN.4/636 et Add.1 et 2, A/CN.4/637 et Add.1, A/CN.4/640 et A/CN.4/L.778]

[Point 3 de l'ordre du jour]

HUITIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL (fin)

2. Le PRÉSIDENT invite les membres de la Commission à poursuivre l'examen du huitième rapport sur la responsabilité des organisations internationales (A/CN.4/640).

3. M. NOLTE, après avoir souhaité la bienvenue à M^{me} Escobar Hernández parmi les membres de la Commission, dit qu'il n'y a guère matière à critique dans la deuxième partie du huitième rapport sur la responsabilité des organisations internationales. Le projet d'article 20 (Légitime défense) devrait être maintenu puisque le Rapporteur spécial a indiqué que le recours à la légitime défense par une organisation internationale n'était pas purement hypothétique. Il faudrait toutefois, comme l'ont préconisé d'autres membres, souligner dans le commentaire que ce cas de figure est peu probable.

4. M. Nolte appuie le projet d'article 21 (Contre-mesures) et se félicite de l'indication, au paragraphe 67 du huitième rapport, selon laquelle certaines organisations internationales excluent la possibilité de prendre des contre-mesures envers leurs membres. Il juge utile d'établir une distinction entre trois catégories de contre-mesures selon qu'elles sont prises dans le cadre de la relation entre l'organisation internationale et les non-membres, de la relation entre l'organisation internationale et ses membres relativement aux droits de ceux-ci, ou de la relation entre l'organisation internationale et ses membres relativement aux traités conclus par des États membres à un autre titre que celui de membre de l'organisation. La Commission devrait toutefois veiller à ne pas trop différencier cette dernière catégorie car lorsqu'un État est membre d'une organisation internationale, il est tenu d'obligations supplémentaires de donner assistance à l'organisation et ces obligations peuvent également avoir une incidence sur les traités conclus par cet État en dehors du cadre de son appartenance à l'organisation internationale.

5. On peut citer à cet égard le cas de la Suisse qui, en devenant Membre de l'ONU, a accepté d'être liée par le paragraphe 5 de l'Article 2 de la Charte des Nations Unies, lequel énonce l'obligation générale de donner assistance à l'Organisation. Or il y a certainement des cas où cette disposition peut avoir une incidence sur l'interprétation des traités conclus par la Suisse ou sur la responsabilité de celle-ci en tant qu'État, et de ce point de vue le pays ne peut être considéré comme un simple tiers.

6. M. Nolte appuie également le projet d'article 30 (Réparation). Concernant le projet d'article 31 (Non-pertinence des règles de l'organisation), il constate avec satisfaction que le Rapporteur spécial insiste au paragraphe 77 du rapport sur le fait que les organisations internationales ne peuvent exciper de leurs règles internes pour ne pas respecter les obligations qui leur incombent. Pour ce qui est du projet d'article 39 (Mesures visant à assurer l'exécution effective de l'obligation de réparation), M. Nolte