



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS  
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

GRANDE CHAMBRE

**AFFAIRE AL-JEDDA c. ROYAUME-UNI**

*(Requête n° 27021/08)*

ARRÊT

STRASBOURG

7 juillet 2011

*Cet arrêt est définitif. Il peut subir des retouches de forme.*



## TABLE DES MATIÈRES

Page

[I. LEA. Le requérant, son arrB. Les procédures internes conduites au titre de la loC. La demande d'indemnisation formée par le requéranD. Contexte : l'occupation de l'Irak du 11. La Résolution 1441 du2. Principales opérations de comb3. Evolution de la situation juridiq4. Evolution entr5. La fin de l'occupation et le6. Rapports présentés au Conseil de sécurité concernant le régiII. ÉLÉMENTS PERTINA. Règles pertinentes du droiB. Dispositions pertinentes de la ChartC. Dispositions pertinentes de la Convention de Vienne de 19D. Jurisprudence pertinente de la CouE. Jurisprudence pertinente de la Cour de justice F. Jurisprudence pertinente de la G. Textes pertinents de la CommisH. Le processus de Copenhague sur « le traitement des détenus dans les opérations m](#)  
[I. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ART](#)  
[2. Sur la violation alléguée de l'artII. SUR L'APPLICATION DE L'](#)



**En l'affaire Al-Jedda c. Royaume-Uni,**

La Cour européenne des droits de l'homme, siégeant en une Grande Chambre composée de :

Jean-Paul Costa, *président*,  
Christos Rozakis,  
Nicolas Bratza,  
Françoise Tulkens,  
Josep Casadevall,  
Dean Spielmann,  
Giovanni Bonello,  
Elisabeth Steiner,  
Lech Garlicki,  
Ljiljana Mijović,  
Dean Spielmann,  
David Thór Björgvinsson,  
Isabelle Berro-Lefèvre,  
George Nicolaou,  
Luis López Guerra,  
Ledi Bianku,  
Ann Power,  
Mihai Poalelungi, *juges*,

et de Michael O'Boyle, *greffier adjoint*,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil les 9 et 16 juin 2010 et le 15 juin 2011,

Rend l'arrêt que voici, adopté à cette dernière date :

**PROCÉDURE**

1. A l'origine de l'affaire se trouve une requête (n° 27021/08) dirigée contre le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord et dont M. Hilal Abdul-Razzaq Ali Al-Jedda (« le requérant »), qui possède les nationalités irakienne et irlandaise, a saisi la Cour le 3 juin 2008 en vertu de l'article 34 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (« la Convention »).

2. Le requérant, qui a été admis au bénéfice de l'assistance judiciaire, est représenté par Public Interest Lawyers, cabinet de *solicitors* basé à Birmingham. Le gouvernement britannique (« le Gouvernement ») est représenté par son agent, M. D. Walton, du ministère des Affaires étrangères et du Commonwealth.

3. Dans sa requête, M. Al-Jedda se plaignait d'avoir été détenu en Irak par des soldats britanniques en violation de l'article 5 § 1 de la Convention.

4. La requête a été attribuée à la quatrième section de la Cour (article 52 § 1 du règlement). Par une décision du 17 février 2009, la Cour l'a communiquée au Gouvernement. Elle a par ailleurs décidé qu'elle en examinerait conjointement la recevabilité et le fond (article 29 § 1 de la Convention). Les parties ont à tour de rôle déposé des observations écrites sur la recevabilité et le fond de la requête. Par une décision du 19 janvier 2010, la chambre s'est dessaisie au profit de la Grande Chambre.

5. La composition de la Grande Chambre a été arrêtée conformément aux dispositions des articles 27 §§ 2 et 3 de la Convention et 24 du règlement. M. Peer Lorenzen, président de la cinquième section, s'est déporté et a été remplacé par M. Luis López Guerra, juge suppléant.

6. Le requérant et le Gouvernement ont chacun déposé un mémoire sur la recevabilité et le fond. Les organisations Liberty et JUSTICE ont également présenté des observations conjointes en qualité de tiers intervenants.

7. Une audience s'est déroulée en public au Palais des droits de l'homme, à Strasbourg, le 9 juin 2010 (article 59 § 3 du règlement).

Ont comparu :

– *pour le Gouvernement*

MM. D. WALTON,	<i>agent,</i>
J. EADIE QC,	
M <sup>me</sup> C. IVIMY,	
M. S. WOODWORTH,	<i>conseils ;</i>
M <sup>mes</sup> L. DANN,	
H. AKIWUMI,	<i>conseillères ;</i>

– *pour le requérant*

MM. RABINDER SINGH QC,	
R. HUSAIN QC,	
M <sup>mes</sup> S. FATIMA,	
N. PATEL,	
M. T. TRIDIMAS,	
M <sup>me</sup> H. LAW,	<i>conseils,</i>
MM. P. SHINER,	
D. CAREY,	
M <sup>me</sup> T. GREGORY,	
M. J. DUFFY,	<i>conseillers.</i>

La Cour a entendu en leurs déclarations MM. Eadie et Rabinder Singh.

## EN FAIT

### I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE

8. Les faits de l'espèce peuvent se résumer comme suit.

#### **A. Le requérant, son arrestation et son internement**

9. Né en Irak en 1957, le requérant est un ancien membre de l'équipe d'Irak de basket-ball. Ayant refusé d'adhérer au parti baasiste, il quitta l'Irak en 1978 et s'installa aux Emirats arabes unis puis au Pakistan. En 1992, il émigra au Royaume-Uni, où il demanda l'asile et se vit accorder un permis de séjour permanent. Il acquit la nationalité britannique en juin 2000.

10. En septembre 2004, il partit de Londres avec ses quatre enfants aînés pour se rendre en Irak, via Dubaï. Il fut arrêté et interrogé à Dubaï par des agents du renseignement émirien, qui le relâchèrent après douze heures, l'autorisant, lui et ses enfants, à poursuivre leur voyage vers l'Irak, où ils arrivèrent le 28 septembre 2004. Le 10 octobre 2004, des soldats américains, qui avaient apparemment été avisés par les services de renseignement britanniques, l'arrêtaient dans la maison de sa sœur à Bagdad. L'intéressé fut conduit à Bassorah dans un avion militaire britannique, puis au centre de détention temporaire divisionnaire de Cha'aïbah, établissement situé à Bassorah et administré par les forces britanniques. Il y demeura interné jusqu'au 30 décembre 2007.

11. L'internement du requérant avait été motivé par des raisons impérieuses de sécurité en Irak. Les autorités britanniques pensaient qu'il avait personnellement recruté des terroristes hors d'Irak en vue de commettre des atrocités dans ce pays ; facilité le voyage jusqu'en Irak d'un terroriste identifié expert en explosifs ; conspiré avec lui des attentats à la bombe artisanale contre les forces de la coalition dans les secteurs autour de Falloudjah et de Bagdad ; et conspiré avec le même expert en explosifs et des membres d'une cellule terroriste islamiste dans le Golfe persique le passage en contrebande en Irak de matériel de détonation de pointe pour l'utiliser dans des attentats contre les forces de la coalition. Aucune poursuite pénale ne fut ouverte contre le requérant.

12. Initialement autorisé par l'officier responsable du centre de détention, l'internement fut réexaminé sept jours, puis vingt-huit jours plus tard par le Comité divisionnaire de réexamen des mesures d'internement (*Divisional Internment Review Committee* ; « le DIRC »), qui avait pour membres l'officier responsable du centre de détention ainsi que des militaires et des juristes de l'armée. Vu le caractère secret des renseignements sur lesquels l'arrestation et la détention du requérant avaient été fondées, seuls deux membres du DIRC furent autorisés à les consulter. Leurs recommandations furent communiquées au commandant de la

division multinationale du sud-est de la coalition (« le commandant »), qui lui-même lut le dossier confidentiel de l'intéressé et décida son maintien en internement. Entre janvier et juillet 2005, le commandant réexamina chaque mois cette mesure sur la base des recommandations du DIRC. Entre juillet 2005 et décembre 2007, le requérant fut maintenu en internement sur la base d'une décision du DIRC lui-même, qui était composé pendant cette période du commandant ainsi que de membres du service juridique de l'armée, du renseignement et d'autres services. Aucune procédure n'était prévue concernant la communication des éléments du dossier et la tenue d'un procès oral, mais l'interné pouvait adresser des protestations par écrit, qui étaient analysées par le service juridique puis transmises au DIRC pour délibération. Les deux commandants qui avaient autorisé l'internement de l'intéressé en 2005 et 2006 témoignèrent devant les juridictions britanniques que bon nombre de documents du renseignement indiquaient qu'il y avait des motifs légitimes de soupçonner le requérant des faits retenus contre lui.

13. Passé dix-huit mois, l'internement du requérant devait être réexaminé par la Commission paritaire de détention (*Joint Detention Committee* ; « la JDC »). La JDC avait pour membres de hauts représentants de la force multinationale et du gouvernement intérimaire ainsi que l'ambassadeur du Royaume-Uni. Après s'être réunie une fois, elle avait délégué ses pouvoirs à une Commission paritaire de réexamen des détentions (*Joint Detention Review Committee*), composée de représentants irakiens et d'officiers de la force multinationale.

14. Par un arrêté du 14 décembre 2007, le ministre britannique de l'Intérieur déclara le requérant déchu de sa citoyenneté britannique pour des motifs d'intérêt général. Il y indiquait notamment que l'intéressé entretenait des liens avec des groupes islamistes violents, en Irak et ailleurs, et qu'il avait recruté des terroristes hors d'Irak, facilité le voyage de ceux-ci et fait passer en contrebande dans ce pays des pièces d'explosifs.

15. Le requérant fut remis en liberté le 30 décembre 2007 et gagna la Turquie. Il attaqua en justice l'arrêté le déclarant déchu de sa nationalité britannique. Le 7 avril 2009, après avoir entendu des témoins tant en audience publique qu'à huis clos, au cours d'un procès où l'intéressé était représenté par des « avocats spéciaux » (pour plus de détails, voir *A. et autres c. Royaume-Uni* [GC], n° 3455/05, §§ 91-93, CEDH 2009-...), la Commission spéciale des recours en matière d'immigration (*Special Immigration Appeals Commission*) rejeta son recours. Elle considéra, pour des motifs exposés en détail dans une décision confidentielle, que, selon le critère de la plus forte probabilité, le ministre avait prouvé que le requérant avait facilité le voyage jusqu'en Irak d'un terroriste expert en explosifs et conspiré avec lui le passage en contrebande d'explosifs dans ce pays ainsi que des attaques à la bombe artisanale contre les forces de coalition autour de Falloudjah et de Bagdad. L'intéressé ne forma aucun recours contre cette décision.



## **B. Les procédures internes conduites au titre de la loi sur les droits de l'homme**

16. Le 8 juin 2005, le requérant formula au Royaume-Uni une demande de contrôle judiciaire, contestant la légalité de son maintien en détention ainsi que le refus d'autorisation de retour sur le territoire britannique que le ministre de la Défense lui avait opposé. Le ministre reconnut que l'incarcération de l'intéressé dans un bâtiment militaire britannique l'avait fait passer sous la juridiction du Royaume-Uni au sens de l'article 1 de la Convention. Il admit en outre que cette détention ne relevait d'aucun des motifs permis par l'article 5 § 1 de la Convention. Il plaida toutefois que cette dernière disposition était inapplicable dans le cas du requérant étant donné que, selon lui, la Résolution 1546 du Conseil de sécurité des Nations unies (paragraphe 35 ci-dessous) avait autorisé la mesure incriminée et avait pour effet, au regard des règles du droit international, d'écarter l'article 5 § 1. Il argua par ailleurs que le refus de retour sur le territoire qu'il avait opposé à l'intéressé n'était pas déraisonnable. Le requérant, par le biais de son représentant, soutint notamment que l'article 103 de la Charte (paragraphe 46 ci-dessous) ne trouvait pas à s'appliquer, dès lors que la Résolution 1546 n'avait créé aucune obligation à l'égard du Royaume-Uni et que la Charte imposait aux Etats membres de protéger les droits de l'homme.

17. La *Divisional Court*, dans son jugement du 12 août 2005, et la Cour d'appel, dans son arrêt du 29 mars 2006, conclurent toutes deux à l'unanimité que la Résolution 1546 autorisait expressément la force multinationale à prendre toutes les mesures nécessaires pour contribuer au maintien de la sécurité et de la stabilité en Irak, comme l'avait prévu la lettre du secrétaire d'Etat américain jointe en annexe à la résolution. Selon elles, au regard de la pratique des Etats membres de l'ONU, tout Etat agissant sur la base d'un tel mandat était censé avoir convenu d'appliquer la résolution aux fins de l'article 25 de la Charte et être tenu par les dispositions de la résolution aux fins de l'article 103 de la Charte (paragraphe 46 ci-dessous). L'obligation qu'aurait ainsi créée la Résolution 1546 à l'égard du Royaume-Uni l'aurait dès lors emporté sur ses obligations découlant de la Convention. La Cour d'appel jugea également que, le requérant étant détenu en Irak, l'article 11 de la loi de 1995 portant diverses dispositions de droit international privé imposait l'examen au regard du droit irakien de sa demande d'indemnisation pour emprisonnement abusif (*R. (on the application of Al-Jedda) (FC) (Appellant) v Secretary of State for Defence (Respondent)*, [2005] EWHC 1809 (Admin) ; [2006] EWCA Civ 327).

18. Le requérant adressa un pourvoi à la Chambre des lords (Lord Bingham of Cornhill, Lord Rodger of Earlsferry, la baronne Hale of Richmond, Lord Carswell et Lord Brown of Eaton-under-Heywood : voir *R.*

(*on the application of Al-Jedda*) (FC) (*Appellant*) v *Secretary of State for Defence* (*Respondent*) [2007] UKHL 58, 12 décembre 2007). Devant la haute juridiction, le ministre souleva un autre moyen, tiré de ce que, par l'effet des Résolutions 1511 et 1546 du Conseil de sécurité, la détention du requérant en Irak aurait été imputable à l'ONU et n'aurait dès lors pas relevé du champ d'application de la Convention. Lord Bingham s'exprima comme suit sur la question de l'attribution :

« 5. Les parties s'accordent à dire que le critère à retenir en l'espèce est celui énoncé par la Commission du droit international à l'article 5 de ses projets d'articles sur la responsabilité des organisations internationales (...) »

Il se référa au raisonnement tenu par la Cour en l'affaire *Behrami c. France ; Saramati c. France, Allemagne et Norvège* (déc.) [GC], n<sup>os</sup> 71412/01 et 78166/01, CEDH 2007 (« la décision *Behrami* ») et au contexte factuel en Irak pendant la période considérée, avant de poursuivre :

« 22. Au vu du contexte factuel décrit ci-dessus, un certain nombre de questions se posent en l'espèce. Les forces britanniques sont-elles mises à la disposition de l'ONU ? L'ONU contrôle-t-elle effectivement leur comportement ? Le comportement particulier que constitue l'internement du demandeur au pourvoi par les forces britanniques doit-il être attribué à l'ONU plutôt qu'au Royaume-Uni ? L'ONU commandait-elle et contrôlait-elle effectivement au moment des faits les soldats britanniques qui avaient placé le demandeur en détention ? Les forces britanniques sont-elles des éléments d'une force de maintien de la paix de l'ONU en Irak ? A mon sens, il faut répondre à toutes ces questions par la négative.

23. Ce n'est pas l'ONU qui a envoyé les forces de la coalition en Irak. Ce n'est pas elle mais les Etats de la coalition, et notamment les Etats-Unis, qui avaient créé l'Autorité provisoire de la coalition. Lorsqu'ils étaient devenus des puissances occupantes en Irak, ces Etats ne jouissaient d'aucun mandat de l'ONU. Aussi, lorsque la Chambre des lords a examiné le cas de M. Mousa parmi ceux relevant de l'affaire *R(Al-Skeini and others) v Secretary of State for Defence* (*The Redress Trust intervening*) [2007] UKHL 26, [2007] 3 WLR 33, le ministre [de la Défense] a reconnu la responsabilité du Royaume-Uni au regard de la Convention européenne pour tout mauvais traitement subi par cette personne, tout en contestant en vain sa responsabilité sur le terrain de la loi de 1998 sur les droits de l'homme. A ma connaissance, nul n'a jamais soutenu que le traitement des détenus à Abou Ghraïb fût attribuable à l'ONU plutôt qu'aux Etats-Unis. Le rôle joué par l'ONU après l'adoption, en mai 2003, de la Résolution 1483 du Conseil de sécurité était limité, axé sur l'aide humanitaire et la reconstruction. Il a été renforcé, mais pas fondamentalement modifié, par la Résolution 1511 du Conseil de sécurité, adoptée en octobre 2003. Par cette dernière résolution, puis par la Résolution 1546 du Conseil de sécurité adoptée en juin 2004, l'ONU a expressément donné à la force multinationale le pouvoir de prendre des mesures pour contribuer à la sécurité et à la stabilité en Irak. Or, pour reprendre la distinction établie par la Cour européenne au paragraphe 43 de sa décision *Behrami*, le Conseil de sécurité a non pas délégué ses pouvoirs en habilitant le Royaume-Uni à les exercer, mais autorisé ce pays à accomplir des fonctions que le Conseil n'était pas en mesure d'assumer lui-même. Jamais les Etats-Unis ni le Royaume-Uni n'ont nié être responsables du comportement de leurs forces et jamais l'ONU n'a endossé cette responsabilité. Il serait irréaliste de dire que les forces américaines et britanniques sont sous le commandement et le contrôle

effectifs de l'ONU et que les forces britanniques se trouvaient sous ce commandement et ce contrôle lorsqu'elles ont interné le demandeur.

24. L'analogie avec la situation au Kosovo doit selon moi être écartée sur presque tous les points. La présence internationale civile et de sécurité au Kosovo a été expressément instaurée par l'ONU et œuvre sous l'égide de celle-ci, la MINUK étant un organe subsidiaire de l'ONU. En revanche, la force multinationale en Irak n'a pas été créée sur ordre de l'ONU, elle n'est pas habilitée à fonctionner sous son égide et n'est pas l'un de ses organes subsidiaires. Il n'y a en Irak aucune délégation de pouvoirs de l'ONU. Obligation de faire rapport a certes été donnée en Irak comme au Kosovo, mais c'était bien le minimum qu'il fallait faire, l'ONU étant légitimement soucieuse de la protection des droits de l'homme et du respect du droit humanitaire. En outre, recevoir des rapports est une chose mais exercer le commandement et le contrôle effectifs en est une autre. La faculté que, dans un cas comme dans l'autre, l'ONU s'est réservée de révoquer les pouvoirs conférés par elle me paraît sans importance car elle existe de toute évidence avec ou sans cette réserve.

25. Je trancherais cette première question en faveur du demandeur et contre le ministre ».

La baronne Hale of Richmond fit observer à cet égard :

« 124. (...) Je conviens avec [Lord Bingham] que l'analogie avec la situation au Kosovo doit être écartée sur presque tous les points. L'ONU avait, dans le cadre de l'affaire *Behrami et Samarati* (...), présenté à la Cour européenne des droits de l'homme des observations sur les rôles respectifs de la MINUK de la KFOR en matière d'opérations de déminage, au cœur de cette affaire. Elle n'avait pas nié qu'il s'agissait d'opérations conduites sous son égide et susceptibles d'engager sa responsabilité. Il me semble hautement improbable qu'elle accepte que les actions de la force multinationale lui soient d'une quelconque manière attribuables. Mon noble et éminent ami, Lord Brown of Eaton-under-Heywood, a mis le doigt sur la distinction essentielle : l'ONU joue en Irak un rôle complètement différent de celui assumé par elle au Kosovo. En Irak, l'ONU a pour préoccupations la protection des droits de l'homme et le respect du droit humanitaire, ainsi que la protection des opérations humanitaires qu'elle y conduit elle-même. Elle s'en remet à d'autres entités pour rétablir la paix et la sécurité, qui ont disparu depuis les événements dont ces mêmes entités sont responsables. »

Lord Carswell se rallia également à Lord Bingham sur cette question (§ 131). Lord Brown of Eaton-under-Heywood opéra lui aussi une distinction entre la situation du Kosovo et celle de l'Irak :

« 145. Il s'ensuit, à mes yeux, que toute distinction notable entre les deux situations ne peut être établie que dans les circonstances mêmes (...) en raison desquelles [la force multinationale] a pu être autorisée et mandatée au départ. Comme la Cour européenne l'a observé [dans sa décision *Behrami*], la délégation à la KFOR par l'ONU de son pouvoir de maintien de la sécurité « n'était ni présumée ni implicite, mais explicitement déjà prévue dans la résolution elle-même ». Au paragraphe 5 de sa Résolution 1244, le Conseil de sécurité avait décidé « du déploiement au Kosovo, sous l'égide de l'Organisation des Nations Unies, de présences internationales civile et de sécurité », la présence civile étant assurée par la MINUK, reconnue par la Cour européenne, au paragraphe 142 de sa décision *Behrami*, comme étant un « organe subsidiaire de l'ONU », et la présence de sécurité par la KFOR. La KFOR avait donc été expressément créée sous l'égide de l'ONU. Le paragraphe 7 de cette même résolution « [autorisait] les Etats Membres et les organisations internationales

compétentes à établir la présence internationale de sécurité au Kosovo conformément au point 4 de l'annexe 2 ». Le point 4 de l'annexe 2 était ainsi libellé : « [l]a présence internationale de sécurité, avec une participation substantielle de l'Organisation du Traité de l'Atlantique Nord, doit être déployée sous commandement et contrôle unifiés et autorisée à établir un environnement sûr pour l'ensemble de la population du Kosovo et à faciliter le retour en toute sécurité de toutes les personnes déplacées et de tous les réfugiés ».

146. La Résolution 1511, en revanche, a été adoptée le 16 octobre 2003, alors que les Etats-Unis et le Royaume-Uni occupaient l'Irak au lendemain des combats, et elle reconnaissait effectivement ces forces d'occupation comme une présence de sécurité existante.

(...)

148. L'adoption de la Résolution 1546 le 8 juin 2004, trois semaines avant la fin de l'occupation et le transfert des pouvoirs de l'Autorité provisoire de la coalition au Gouvernement intérimaire irakien le 28 juin 2004, n'a rien changé non plus à la donne. (...) Rien, ni dans la résolution [1546] elle-même ni dans les lettres annexées à celle-ci, ne permet de dire un seul instant que [la force multinationale] fût passée ou soit aujourd'hui en train de passer sous l'autorité et le contrôle de l'ONU. Certes, le Conseil de sécurité agit depuis le début en vertu du chapitre VII de la Charte, mais il ne faut pas en conclure pour autant que l'ONU doit passer pour avoir assumé l'autorité ou le contrôle ultimes sur cette force. Le sens précis de l'expression « autorité et contrôle ultimes » m'échappe quelque peu. En tout état de cause, l'ONU ne saurait assumer ou conserver automatiquement cette autorité et ce contrôle chaque fois qu'elle délègue ses pouvoirs découlant du chapitre VII, sinon une bonne partie de l'analyse développée dans la décision *Behrami* s'en trouverait réduite à de simples redondances ».

19. Lord Rodger of Earlsferry exprima son désaccord sur ce point. Il estima que la base juridique de l'action des membres de la KFOR au Kosovo ne pouvait se distinguer de celle de l'action des soldats britanniques dans le cadre de la force multinationale lorsqu'ils avaient interné le requérant. Voici comment il expliqua son raisonnement :

« 59. Il y a une différence manifeste entre les circonstances factuelles au Kosovo qui sous-tendaient l'affaire *Behrami* et les circonstances factuelles en Irak qui sous-tendent la présente affaire. Les soldats de la KFOR étaient arrivés pour la première fois au Kosovo en tant que membres de cette force et conformément aux dispositions de la Résolution 1244 du Conseil de sécurité, tandis que les forces de la coalition étaient arrivées en Irak et avaient même occupé ce pays pendant environ six mois avant l'adoption par le Conseil de sécurité, le 16 octobre 2003, de sa Résolution 1511 autorisant la création de la force multinationale.

(...)

61. Il me semble cependant que la seule antériorité de la Résolution 1244 à l'arrivée au Kosovo des forces composant la KFOR était juridiquement sans pertinence pour la question qui se posait dans l'affaire *Behrami*. Le point important était que cette résolution avait été adoptée avant l'incarcération de M. Saramati par des soldats français de la KFOR. C'était donc la résolution qui régissait la situation juridique à ce moment-là. En l'espèce, la présence en Irak de soldats britanniques et d'autres forces de la coalition bien avant l'adoption de la Résolution 1546 est tout autant dénuée de pertinence d'un point de vue juridique pour les besoins de la présente affaire. Le point

important est que la Résolution 1546 avait été adoptée avant l'internement du demandeur par les forces britanniques et que c'était elle qui régissait la situation juridique à ce moment-là. C'est du reste toujours elle, dans sa version renouvelée, qui régit la situation aujourd'hui.

(...)

87. Une comparaison du libellé des Résolutions 1244 et 1511 ne fait apparaître aucune différence pertinente, aux fins de la présente affaire, entre les régimes applicables aux deux forces. Dans le cas du Kosovo, il n'y avait bien sûr dans cette région aucune administration civile ni aucun régiment de soldats déjà présents que le Conseil de sécurité aurait pu investir des responsabilités nécessaires. C'est pourquoi, au paragraphe 5 de sa Résolution 1244, le Conseil de sécurité a décidé « du déploiement au Kosovo, sous l'égide de l'Organisation des Nations Unies, de présences internationales civile et de sécurité ». En l'absence de forces adéquates sur le terrain, il a dû en fait autoriser, au paragraphe 7 de cette même résolution, l'établissement de la présence internationale de sécurité, et l'habiliter ensuite à assumer certaines responsabilités.

88. En Irak, en revanche, il y avait déjà sur place en octobre 2003 des forces, surtout américaines et britanniques, que le Conseil de sécurité pouvait habiliter à exercer les responsabilités nécessaires. Point n'était donc besoin pour lui d'autoriser la création de la [force multinationale]. Au paragraphe 13 de sa Résolution 1546, le Conseil de sécurité autorisait simplement « une force multinationale, sous commandement unifié, à prendre toutes les mesures nécessaires pour contribuer au maintien de la sécurité et de la stabilité en Irak », partant donc du principe qu'il y aurait effectivement une [force multinationale] sous commandement unifié. Au paragraphe 14, il priait instamment les Etats Membres de contribuer à cette force. L'élément absolument crucial, toutefois, est l'énonciation par lui, au paragraphe 13, du mandat qu'il confiait à la [force multinationale]. En « autorisant » cette force à prendre les mesures nécessaires à l'accomplissement de son « mandat », le Conseil de sécurité établissait et exerçait son contrôle sur elle et prescrivait la mission dont elle était investie. L'autorisation et le mandat s'appliquaient à tous les membres de la [force multinationale] : aux forces britanniques et américaines, bien sûr, mais aussi à celles des Etats membres ayant répondu à l'appel à l'envoi de troupes pour la [force multinationale] lancé par le Conseil de sécurité. Ce dernier entendait forcément soumettre toutes les forces au même régime juridique. Ces éléments confirment que, comme je l'ai déjà dit au paragraphe 61, l'antériorité à l'adoption de la Résolution 1511 de la présence de forces britanniques en Irak est sans incidence sur le régime censé être appliqué à celles-ci en vertu de cette résolution comme en vertu de la Résolution 1546. »

20. La seconde question qui se posait devant la Chambre des lords était de savoir si la portée des dispositions de l'article 5 § 1 de la Convention avait été restreinte par le régime juridique fixé par la Résolution 1546 du Conseil de sécurité et par ses résolutions ultérieures. Sur ce point, la Chambre des lords jugea à l'unanimité que l'article 103 de la Charte des Nations unies donnait la primauté aux résolutions du Conseil de sécurité, même sur les traités de protection des droits de l'homme. Lord Bingham, rejoint sur ce point par ses pairs, s'exprima comme suit :

« 30. (...) le ministre soutient que, en vertu de la Charte ainsi que des Résolutions 1511 (2003), 1546 (2004), 1637 (2005) et 1723 (2006), le Royaume-Uni est tenu d'interner le demandeur et que cette obligation l'emporte sur les droits contraires que

celui-ci peut tirer de l'article 5 § 1 de la Convention. Le demandeur maintient quant à lui que les résolutions invoquées, interprétées à la lumière de la Charte, autorisent tout au plus le Royaume-Uni à prendre des mesures en vue de son incarcération mais ne l'obligent pas à le faire, si bien qu'il n'existerait aucun conflit et que l'article 103 n'entrerait pas en ligne de compte.

31. Au premier abord, la thèse du demandeur apparaît séduisante car, si on lit les Résolutions 1511 et 1546 telles que reproduites aux paragraphes 12 et 15 ci-dessus, on constate que le langage employé est celui de l'autorisation et non celui de l'obligation, et il en est de même des Résolutions 1637 et 1723. Au sens ordinaire du terme, autoriser veut dire permettre ou habiliter, et non exiger ou obliger. Cependant, je ne suis pas convaincu de la solidité de cette thèse, et ce pour trois raisons principales.

32. Premièrement, il m'apparaît qu'au cours de la période où il était une puissance occupante (de la cessation des hostilités le 1<sup>er</sup> mai 2003 au transfert de pouvoir au Gouvernement intérimaire irakien le 28 juin 2004) le Royaume-Uni était tenu de prendre les mesures nécessaires à la protection de la sécurité publique et à sa propre sécurité [sur ce point, Lord Bingham cite l'article 43 du Règlement de La Haye ainsi que les articles 41, 42 et 78 de la quatrième Convention de Genève ; voir les paragraphes 42-43 ci-dessous].

Censés circonscrire les sanctions applicables aux personnes protégées, ces trois articles ne trouvent pas directement application dans le cas du demandeur, qui n'est pas une personne protégée. Cela dit, ils démontrent à l'évidence l'existence d'un pouvoir permettant d'interner les personnes non protégées et il me semble que si la puissance occupante estime nécessaire d'incarcérer un individu qu'elle juge représenter une menace grave pour la sécurité publique ou pour elle-même, elle est forcément obligée de le faire (voir l'arrêt rendu par la Cour internationale de justice dans l'affaire des *Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda)*, C.I.J. Recueil 2005, p. 116, § 178). Ce point n'est pas dénué d'importance. En effet, bien que le demandeur n'ait pas été détenu pendant la période de l'occupation, il ressort clairement non seulement des pièces du dossier mais aussi du libellé de la Résolution 1546 et des résolutions ultérieures du Conseil de sécurité que l'idée était de maintenir le régime en matière de sécurité qui était en vigueur pendant l'occupation et non de le modifier. Nul n'a jamais prétendu que les conditions de sécurité locales se fussent améliorées au point de justifier un assouplissement de ce régime.

33. Deuxièmement, il y a des cas où le Conseil de sécurité peut adopter des résolutions libellées en des termes impératifs. On en trouve un exemple dans la Résolution 820 (1993), examinée par la Cour européenne (relativement à un règlement CE qui la mettait en œuvre) en l'affaire *Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi c. Irlande* (2005) 42 EHRR 1, et dont le paragraphe 24 énonçait : « tous les Etats saisiront tous les navires, véhicules de transport de marchandises, matériels roulants et aéronefs se trouvant sur leur territoire (...) ». Les dispositions de ce type ne posent en principe aucune difficulté, les Etats membres pouvant les appliquer à l'intérieur de leurs propres frontières et étant tenus de s'y conformer en vertu de l'article 25 de la Charte. Pareil libellé ne peut en revanche être utilisé dans le cadre d'opérations militaires ou de sécurité à l'étranger, l'ONU et le Conseil de sécurité ne disposant pas de leurs propres forces permanentes et n'ayant pas conclu au titre de l'article 43 de la Charte des accords qui leur permettraient d'inviter les Etats membres à leur en fournir. En pratique, le Conseil de sécurité ne peut donc guère faire plus que donner son autorisation aux Etats membres disposés à assumer ce type de mission et, à ma connaissance, c'est ce qu'il fait depuis quelques années. Même dans sa Résolution 1244 (1999) concernant le Kosovo où, je l'ai dit, les

opérations étaient très clairement conduites sous l'égide de l'ONU, le langage employé est celui de l'autorisation. Il existe toutefois un fort courant doctrinal, convaincant à mon sens, en faveur de l'applicabilité de l'article 103 tant lorsqu'un comportement est autorisé par le Conseil de sécurité que lorsqu'il est imposé : voir par exemple Goodrich, Hambro et Simons (dir. de publ.), *Charter of the United Nations: Commentary and Documents*, 3<sup>ème</sup> éd. (1969), pp. 615-616 ; *Annuaire de la Commission du droit international* (1979), vol. II, partie 1, par. 14 ; Sarooshi, *The United Nations and the Development of Collective Security* (1999), pp. 150-151. L'analyse la plus récente et peut-être la plus limpide sur ce sujet est celle de Frowein et Krisch in Simma (dir. de publ.), *The Charter of the United Nations: A Commentary*, 2<sup>ème</sup> éd. (2002), p. 729 :

« Les autorisations de ce type posent toutefois problème sur le terrain de l'article 103. D'après cette disposition, la Charte et donc aussi les résolutions du Conseil de sécurité, à la seule condition qu'elles créent des « obligations », l'emportent sur les règles de droit international en vigueur (voir la note de Bernhardt sur l'article 103, MN 27 et suiv.). On pourrait en conclure qu'un Etat qui est seulement autorisé à agir et non obligé de le faire demeure lié par ses obligations conventionnelles. Pareille conclusion ne serait toutefois pas conforme à la pratique des Etats, du moins en ce qui concerne les autorisations d'actions militaires. Nul ne s'est jamais opposé à ces dernières en objectant qu'elles seraient contraires à des obligations conventionnelles. Le permettre compromettrait l'idée même d'autorisation en tant que substitut nécessaire à la prise de mesures directes par le Conseil de sécurité. Aussi faut-il concilier l'interprétation de l'article 103 avec celle de l'article 42 et reconnaître également la prééminence de l'autorisation d'actions militaires sur les obligations conventionnelles (voir la note de Frowein et Krisch sur l'article 42 MN 28). La même conclusion semble s'imposer dans le cas des autorisations de mesures économiques au titre de l'article 41. Autrement, le but poursuivi par la Charte, suivant lequel le Conseil de sécurité doit pouvoir prendre les mesures qui, selon lui, sont les plus aptes à parer aux menaces sur la paix, ne pourrait être atteint. Le Conseil de sécurité serait alors forcé d'agir par le biais soit de mesures contraignantes soit de recommandations, mais il ne pourrait entreprendre aucune action de nature intermédiaire. Il se trouverait ainsi privé d'une grande part de la latitude dont il est censé jouir. Il semble donc préférable d'appliquer la règle énoncée à l'article 103 à toutes les mesures relevant des articles 41 et 42, et pas seulement aux mesures contraignantes ».

Ce raisonnement me semble procéder d'une interprétation téléologique de l'article 103, dans le contexte des autres dispositions de la Charte, et refléter la pratique de l'ONU et des Etats membres telle qu'elle s'est développée au cours des soixante dernières années.

34. Troisièmement, j'estime également que, en tout état de cause, dans un cas comme celui dont nous sommes saisis, le mot « obligations » employé à l'article 103 ne doit pas être entendu dans un sens étroit comme dans le droit des contrats. On ne saurait surestimer l'importance du maintien de la paix et de la sécurité dans le monde et, comme les articles précités de la Charte le montrent clairement, c'est là la mission de l'ONU. C'est à cette fin que l'ONU est intervenue en Irak, après avoir constaté à plusieurs reprises que la situation dans ce pays continuait de représenter une menace pour la paix et la sécurité internationales. Il est notoire qu'une large majorité d'Etats ont choisi de ne pas contribuer à la force multinationale, mais ceux qui l'ont fait (par exemple le Royaume-Uni) se sont retrouvés tenus, en vertu des articles 2 et 25, d'appliquer les décisions du Conseil de sécurité conformément à la Charte, de manière à permettre la réalisation des objectifs légitimes de celle-ci. Il va de soi que le

Royaume-Uni ne s'est pas retrouvé précisément tenu de mettre en détention le demandeur en particulier mais, à mon sens, il était forcé d'exercer son pouvoir d'incarcération dès lors que des raisons impérieuses de sécurité l'imposaient. Si, en pareil cas, le Royaume-Uni n'avait pas pris les mesures qu'il lui était loisible d'adopter, on aurait pu lui reprocher de ne pas avoir appliqué les décisions du Conseil de sécurité.

35. La particularité de la Convention européenne en tant qu'instrument de protection des droits de l'homme a souvent été mise en avant. Or le libellé de l'article 103 de la Charte, qui mentionne les « obligations en vertu de tout autre accord international », ne prévoit aucune catégorie faisant exception et un consensus au sein de la doctrine semble le confirmer. Rien dans la jurisprudence de la Cour internationale de justice (affaire relative à des *Questions d'interprétation et d'application de la Convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Royaume-Uni)*, C.I.J. Recueil 1998, p. 9, et affaire de l'*Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro)*, C.I.J. Recueil 1996, p. 595, voir la déclaration du juge *ad hoc* Lauterpacht) ne permet de justifier une quelconque distinction parmi lesdites obligations, sauf pour celles relevant du *jus cogens*, et, selon le juge Bernhardt, il semble désormais communément admis en pratique que les décisions contraignantes du Conseil de sécurité adoptées en vertu du chapitre VII l'emportent sur toute autre obligation conventionnelle (« *The Charter of the United Nations : A Commentary* », 2<sup>ème</sup> éd., B. Simma (dir. de publ.), pp. 1299-1300). »

Lord Bingham conclut comme suit sur ce point :

« 39. Il existe donc un conflit entre, d'une part, un pouvoir ou une obligation d'incarcérer, qui peut être mis(e) en œuvre en vertu de l'autorité expresse du Conseil de sécurité et, d'autre part, un droit fondamental que le Royaume-Uni s'est engagé à reconnaître aux personnes qui, à l'instar du demandeur, relèvent de sa juridiction. Comment les concilier ? Il n'existe à mes yeux qu'un seul moyen de le faire : en jugeant que le Royaume-Uni peut à bon droit, dès lors que des raisons impérieuses de sécurité l'imposent, exercer le pouvoir d'incarcérer que lui confèrent la Résolution 1546 et les résolutions postérieures, mais en veillant à ce que l'atteinte aux droits du détenu découlant de l'article 5 ne soit pas plus grave que celle qu'implique pareille détention. Voilà comment je trancherais la seconde question. »

21. La Baronne Hale fit tout d'abord observer ceci :

« 122. (...) Il ne fait aucun doute qu'une détention prolongée entre les mains de militaires n'est pas conforme aux lois du Royaume-Uni. Elle ne pourrait au demeurant être licite sans une dérogation à nos obligations résultant de la Convention européenne des droits de l'homme. L'article 5 § 1 de la Convention prévoit qu'une privation de liberté n'est autorisée que dans des cas bien précis, parmi lesquels ne figure pas le cas d'espèce. Les rédacteurs de la Convention avaient le choix entre une interdiction générale des détentions « arbitraires », s'inspirant de celle énoncée à l'article 9 de la Déclaration universelle des droits de l'homme, et une énumération des motifs de détention permis. Ils optèrent délibérément pour la seconde solution. Ils connaissaient parfaitement la conception de Churchill selon laquelle l'internement même d'ennemis étrangers en temps de guerre était « odieux au plus haut point ». Ils n'auraient pas envisagé la détention sans limitation de durée ni procès de citoyens britanniques en temps de paix. Je ne puis accepter l'idée que la situation pose moins problème lorsque la personne concernée est soupçonnée de crimes très graves. Plus l'infraction dont un individu est soupçonné est grave, plus grande est la difficulté pour lui d'obtenir sa



mise en liberté en plaçant qu'il ne représente pas un danger. Par conséquent, plus longue est la période pendant laquelle il risque d'être incarcéré et moins solides les preuves risquent de devoir apparaître pour établir les soupçons. Ce sont les individus comme celui ici en cause qui ont le plus besoin de la protection offerte par l'Etat de droit, et non le menu fretin, dont les autorités ont tôt fait de se désintéresser. »

La Baronne Hale estima, à l'instar de Lord Bingham, que les droits de la Convention pouvaient se trouver restreints par l'effet d'« obligations contraires découlant de la Charte des Nations unies », mais elle ajouta :

« 126. Je n'irai toutefois pas plus loin. Le droit voit certes sa portée restreinte, mais il n'est pas écarté. Il s'agit là d'une distinction importante, insuffisamment examinée dans les arguments exposés devant nous, qui préconisent le « tout ou rien ». Il n'est pas question de faire plus que ce que l'ONU nous impose implicitement de faire pour rétablir la paix et la sécurité dans ce pays en proie à des troubles. Le droit voit sa portée restreinte dans la seule mesure où la résolution l'exige ou l'autorise. Pour le reste il doit être respecté, ce qui peut emporter des conséquences tant sur le plan matériel que sur le plan procédural.

127. J'ai du mal à saisir la portée de la Résolution 1546 lorsqu'elle autorise la force multinationale à « prendre toutes les mesures nécessaires pour contribuer au maintien de la sécurité et de la stabilité en Irak conformément aux lettres qui figurent en annexe à [cette] résolution et où on trouve notamment la demande de l'Irak tendant au maintien de la présence de la force multinationale et la définition des tâches de celle-ci » (par. 10). Le « large ensemble de tâches » énumérées par le secrétaire d'Etat, M. Powell, comprend « des opérations de combat contre des membres [des] groupes [qui cherchent à infléchir par la violence l'avenir politique de l'Irak], leur internement si nécessaire pour d'impérieuses raisons de sécurité, et la poursuite de la recherche et du contrôle d'armes qui menaceraient la sécurité de l'Irak ». Parallèlement, le secrétaire d'Etat indique clairement que les éléments de la force multinationale se sont engagés à agir « en toutes circonstances conformément à leurs obligations en vertu du droit des conflits armés, qui inclut les Conventions de Genève ».

128. A quel titre peut-on dire que la détention du demandeur en l'espèce est conforme à nos obligations découlant du droit des conflits armés ? L'intéressé n'est pas une « personne protégée » au sens de la quatrième Convention de Genève car il est l'un de nos concitoyens. En outre, le Royaume-Uni n'est plus l'occupant belligérant d'une quelconque partie du territoire irakien. Il faut donc invoquer une sorte de pouvoir analogue, naissant au lendemain d'un conflit ou d'une occupation et permettant d'interner toute personne si cette mesure est jugée « nécessaire pour d'impérieuses raisons de sécurité ». Or, quand bien même la résolution du Conseil de sécurité pourrait s'interpréter ainsi, la nécessité du maintien en détention du demandeur en Irak ne saute pas aux yeux, dès lors qu'il serait possible de résoudre tout problème qu'il représenterait dans ce pays en le rapatriant au Royaume-Uni et en traitant son cas là-bas. Un peu de recul par rapport aux circonstances particulières de la présente affaire permet de voir que c'est la solution qui s'impose très souvent lorsque des Britanniques ont maille à partir avec la justice à l'étranger et, dans le cas d'espèce, il s'agit de mesures que les autorités britanniques ont le pouvoir de prendre.

129. Or ce n'est pas ainsi que les débats se sont articulés devant nous. Comment, sinon, Lord Bingham et Lord Brown pourraient-ils parler d'« écarter ou restreindre » un droit sans distinguer entre les termes alors qu'ils veulent manifestement dire des choses très différentes ? Nous nous sommes attachés, d'un point de vue plus théorique, aux questions de l'attribution des faits à l'ONU ou de l'autorisation donnée par elle. Nous ne nous sommes guère intéressés à la portée précise de cette

autorisation. Le champ d'application exact de la résolution et son applicabilité aux faits de l'espèce sont des questions qui méritent assurément plus ample débat. Comment procéder concrètement ? Il faudra le décider dans les autres procédures. Sous cette réserve, donc, mais en accord pour le reste avec Lord Bingham, Lord Carswell et Lord Brown, je rejetterais le pourvoi ».

22. Lord Carswell, pour sa part, fit tout d'abord observer ceci :

« 130. L'internement sans procès est si antinomique à l'état de droit, tel que le conçoit une société démocratique, que les tribunaux dans une telle société doivent contrôler minutieusement tout recours à cette mesure. Il y a malheureusement des circonstances où la nécessaire stabilité de l'Etat subit une menace telle que sa préservation impose inévitablement l'adoption de mesures de ce type. La thèse du ministre est que pareilles circonstances existent aujourd'hui en Irak depuis la fin des hostilités en 2003. A supposer exacts les renseignements relatifs aux individus censés représenter une telle menace – un point que nous ne sommes pas en mesure de trancher et sur lequel nous ne nous prononçons pas –, les individus en question doivent passer pour constituer un réel danger pour la stabilité et les progrès en Irak. Si des preuves suffisantes ne peuvent être produites dans le cadre d'une instance pénale – encore un point que nous ne sommes ni priés ni en mesure de trancher –, on peut en être réduit à devoir incarcérer ces individus sans procès. L'article 42 de la quatrième Convention de Genève ne permet l'internement des personnes protégées « que si la sécurité de la puissance au pouvoir de laquelle ces personnes se trouvent le rend absolument nécessaire » et, en vertu de l'article 78, la puissance occupante doit estimer pareille mesure nécessaire « pour d'impérieuses raisons de sécurité ». Ni l'une ni l'autre de ces dispositions ne trouve directement application dans le cas du demandeur, qui n'a pas le statut de personne protégée, mais le degré de nécessité requis pour que le ministre puisse incarcérer les personnes dans sa situation – s'il en a le pouvoir, ce qui est à mon avis le cas – est essentiellement le même. Je dirais simplement que, dès lors que l'Etat peut régulièrement interner une personne, il est important qu'il offre certaines garanties : la compilation de renseignements aussi exacts et fiables que possible à son sujet, le réexamen régulier de la nécessité de son maintien en détention et un système permettant aux représentants de cette personne, agissant pour le compte de celle-ci, d'examiner et de contester cette nécessité ainsi que les éléments du dossier, ce dans toute la mesure de ce qui est raisonnablement possible eu égard notamment aux impératifs de la sécurité nationale et de la sécurité d'autrui. »

Et de poursuivre :

« 135. La partie demanderesse soutient que, au lieu d'imposer les mesures qu'elle mentionne, la résolution se borne à autoriser leur adoption, de sorte que l'article 103 de la Charte n'exonérerait pas le Royaume-Uni de son obligation de se conformer aux dispositions de l'article 5 § 1 de la Convention. Bien que cette thèse soit séduisante et plaidée de manière convaincante, je considère qu'elle ne peut être retenue. Pour les raisons exposées aux paragraphes 32 à 39 de l'exposé de l'opinion de Lord Bingham, j'estime que la Résolution 1546 a bel et bien pour effet d'imposer au Royaume-Uni d'adopter lesdites mesures. En particulier, je suis persuadé, au vu de la pratique des Etats et des travaux éclairés de la doctrine des internationalistes les plus qualifiés – sources reconnues du droit international –, que les dispositions de résolutions du Conseil de sécurité qui, *a priori*, ne font que conférer le pouvoir ou l'autorité d'adopter des mesures peuvent avoir pour effet d'imposer des obligations étant donné que l'ONU ne dispose pas de forces permanentes qui lui seraient propres et n'a pas conclu au titre de l'article 43 de la Charte des accords qui lui permettraient d'inviter les Etats membres à lui en fournir.

136. J'estime donc que le Royaume-Uni peut à bon droit, en présence d'impérieuses raisons de sécurité, faire usage du pouvoir d'internement conféré par la Résolution 1546. Je soulignerais toutefois que ce pouvoir doit être utilisé selon des modalités minimisant les atteintes aux droits résultant pour le détenu de l'article 5 § 1 de la Convention, notamment en offrant et en respectant dans toute la mesure du possible des garanties de même nature que celles que j'ai évoquées au paragraphe 130 ci-dessus ».

### **C. La demande d'indemnisation formée par le requérant en vertu du droit irakien**

23. A la suite de la décision rendue par la Cour d'appel – et confirmée par la Chambre des lords – concernant le régime juridique applicable (paragraphe 17 ci-dessus), le requérant formula devant le juge britannique une demande d'indemnisation, soutenant que, depuis le 19 mai 2006, sa détention en l'absence de tout contrôle juridictionnel était contraire aux dispositions de la Constitution irakienne, entrée en vigueur à cette dernière date (paragraphe 38 ci-dessous).

24. Par un arrêt définitif rendu le 8 juillet 2010 ([2010] EWCA Civ 758) à la majorité des voix, la Cour d'appel conclut que, au vu des circonstances, la procédure de contrôle prévue par le mémorandum n° 3 (révisé) de l'Autorité provisoire de la coalition (paragraphe 36 ci-dessous) offrait, quant à la tenue d'un procès équitable et indépendant, des garanties suffisantes pour pouvoir être jugées conformes au droit irakien.

### **D. Contexte : l'occupation de l'Irak du 1<sup>er</sup> mai 2003 au 28 juin 2004**

#### *1. La Résolution 1441 du Conseil de sécurité (2002)*

25. Le 8 novembre 2002, le Conseil de sécurité, agissant en vertu du Chapitre VII de la Charte des Nations unies, adopta sa Résolution 1441. Il y

décidait notamment que l'Irak avait été et demeurait en violation patente des obligations de désarmer et de coopérer avec les inspecteurs des armements de l'ONU et de l'Agence internationale de l'énergie atomique que des résolutions antérieures faisaient peser sur lui. Il décidait en outre d'accorder à l'Irak une dernière possibilité de s'acquitter de ses obligations en matière de désarmement et d'instituer un régime d'inspection renforcé. Il pria le Secrétaire général de l'ONU (« le Secrétaire général ») de porter aussitôt la résolution à la connaissance de l'Irak et exigeait que celui-ci coopérât immédiatement, inconditionnellement et activement avec les inspecteurs. Il concluait en rappelant qu'il avait « averti à plusieurs reprises l'Irak des graves conséquences auxquelles celui-ci aurait à faire face s'il continuait à manquer à ses obligations ». Il décidait de demeurer saisi de la question.

### *2. Principales opérations de combat : 20 mars – 1<sup>er</sup> mai 2003*

26. Le 20 mars 2003 débuta l'invasion de l'Irak par une coalition de forces armées sous commandement unifié, menée par les Etats-Unis d'Amérique et ayant en son sein un nombre important de soldats britanniques et de petits contingents en provenance de l'Australie, du Danemark et de la Pologne. Le 5 avril 2003 Bassorah était prise par les soldats britanniques, et le 9 avril 2003 les troupes américaines contrôlaient Bagdad. Le 1<sup>er</sup> mai 2003, les alliés déclarèrent que les principales opérations de combat en Irak étaient terminées. Par la suite, d'autres Etats envoyèrent des soldats sur place pour contribuer aux efforts de reconstruction.

### *3. Evolution de la situation juridique et politique en mai 2003*

27. Les représentants permanents du Royaume-Uni et des Etats-Unis auprès de l'ONU adressèrent au président du Conseil de sécurité une lettre conjointe datée du 8 mai 2003 et libellée en ces termes :

« Les Etats-Unis d'Amérique, le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord et les membres de la coalition continuent d'agir de concert pour assurer l'élimination complète des armes de destruction massive et de leurs vecteurs en Iraq, en application des résolutions du Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies. Les Etats qui font partie de la coalition respecteront scrupuleusement les obligations qui sont les leurs en vertu du droit international, notamment celles qui ont trait à la satisfaction des besoins humanitaires essentiels de la population iraquienne. (...)

Afin d'atteindre ces objectifs et de s'acquitter de leurs obligations dans la période suivant le conflit en Iraq, les Etats-Unis, le Royaume-Uni et les membres de la coalition, agissant dans le cadre des arrangements de commande et de contrôle existants par l'intermédiaire du commandant des forces alliées, ont créé l'Autorité provisoire de la coalition, laquelle comprend le Bureau de la reconstruction et de l'assistance humanitaire ; l'Autorité provisoire exerce les pouvoirs du gouvernement à titre temporaire et dans la mesure nécessaire, en particulier pour assurer la sécurité, permettre l'acheminement de l'aide humanitaire et éliminer les armes de destruction massive.

Les Etats-Unis, le Royaume-Uni et les membres de la coalition, agissant par l'intermédiaire de l'Autorité provisoire de la coalition, seront chargés, entre autres tâches, d'assurer la sécurité en Iraq et d'administrer ce pays à titre temporaire, notamment par les moyens suivants : en prévenant les hostilités ; (...) en maintenant l'ordre public, notamment en encourageant les efforts internationaux visant à rétablir la capacité des forces de police civile irakiennes ; en éliminant toutes les infrastructures et ressources terroristes à l'intérieur de l'Iraq et en prenant les mesures voulues pour que l'asile soit refusé aux terroristes et groupes terroristes ; (...) en prenant immédiatement le contrôle des institutions irakiennes responsables des questions militaires et de sécurité et en agissant, le cas échéant, pour démilitariser, démobiliser, contrôler, diriger, réformer, dissoudre ou réorganiser ces institutions de façon qu'elles ne constituent plus une menace pour le peuple irakien ou la paix et la sécurité internationales mais soient capables de défendre la souveraineté et l'intégrité territoriale de l'Iraq.

(...)

L'Organisation des Nations Unies a un rôle crucial à jouer dans les domaines de l'aide humanitaire, de l'appui à la reconstruction de l'Iraq et de l'aide à la constitution d'une autorité provisoire irakienne. Les Etats-Unis, le Royaume-Uni et les membres de la coalition sont disposés à travailler en étroite collaboration avec les représentants de l'ONU et de ses institutions spécialisées et attendent avec impatience que le Secrétaire général nomme un coordonnateur spécial. Nous acceptons volontiers l'appui et les contributions d'Etats Membres, d'organisations internationales et régionales et d'autres entités, dans le cadre d'accords de coordination appropriés avec l'Autorité provisoire de la coalition.

Nous vous serions reconnaissants de bien vouloir faire distribuer le texte de la présente lettre comme document officiel du Conseil de sécurité.

L'Ambassadeur,  
Représentant permanent du Royaume-Uni  
(*Signé*) Jeremy Greenstock

L'Ambassadeur,  
Représentant permanent des Etats-Unis  
(*Signé*) John D. Negroponte »

28. Ainsi que la lettre ci-dessus l'indiquait, les Etats occupants, par l'intermédiaire du commandant des forces alliées, avaient créé l'Autorité provisoire de la coalition pour « exerce[r] les pouvoirs du gouvernement à titre temporaire » jusqu'à ce qu'un gouvernement irakien pût être mis en place. Cet organe avait notamment le pouvoir de légiférer. Le 13 mai 2003, le secrétaire américain à la Défense, M. Donald Rumsfeld, publia un mémorandum désignant formellement l'ambassadeur Paul Bremer aux fonctions d'administrateur de l'Autorité provisoire de la coalition chargé de gouverner temporairement le pays. Dans le règlement n° 1 de l'Autorité provisoire de la coalition, daté du 16 mai 2003, M. Bremer décréta notamment que l'Autorité provisoire de la coalition « exerce[rait] temporairement les prérogatives de la puissance publique afin d'assurer l'administration effective de l'Irak au cours de la période d'administration transitoire ». Le texte précisait ensuite (*traduction du greffe*) :

« 2. L'Autorité provisoire de la coalition assume les pouvoirs exécutif, législatif et judiciaire dans toute la mesure nécessaire à l'accomplissement de ses objectifs, pouvoirs qui seront exercés conformément aux résolutions pertinentes du Conseil de sécurité de l'ONU, notamment la résolution 1483 (2003), et aux lois et usages de la guerre. Son administrateur exerce ces pouvoirs.

3. En sa qualité de commandant des forces de la coalition, le chef du commandement central américain apporte à l'Autorité provisoire de la coalition un soutien direct en prévenant les hostilités, en maintenant l'intégrité territoriale de l'Irak et la sécurité dans le pays, en recherchant, neutralisant et détruisant les armes de destruction massive et, d'une manière générale, en aidant la coalition dans la conduite de ses politiques. »

L'administration de l'Autorité provisoire de la coalition était divisée en zones régionales. La zone sud demeurait sous la responsabilité et le contrôle du Royaume-Uni, qui y disposait d'un coordinateur régional. Elle comprenait les quatre provinces les plus méridionales du pays (qui compte dix-huit provinces), chacune dotées d'un coordinateur préfectoral. Les troupes britanniques étaient déployées dans cette même zone.

29. La Résolution 1483 du Conseil de sécurité, invoquée par M. Bremer dans le règlement n° 1 de l'Autorité provisoire de la coalition, fut en réalité adoptée six jours plus tard, le 22 mai 2003. En voici les parties pertinentes :

*« Le Conseil de sécurité,*

*Rappelant* toutes ses résolutions antérieures sur la question,

(...)

*Résolu* à ce que les Nations Unies jouent un rôle crucial dans le domaine humanitaire, dans la reconstruction de l'Iraq et dans la création et le rétablissement d'institutions nationales et locales permettant l'établissement d'un gouvernement représentatif,

(...)

*Accueillant avec satisfaction* la reprise de l'aide humanitaire et les efforts que le Secrétaire général et les institutions spécialisées ne cessent de déployer pour fournir vivres et médicaments à la population iraquienne,

*Se félicitant* que le Secrétaire général ait désigné un conseiller spécial pour l'Iraq,

(...)

*Prenant note* de la lettre que les Représentants permanents des Etats-Unis d'Amérique et du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord ont adressée à son Président le 8 mai 2003 (S/2003/538) et reconnaissant les pouvoirs, responsabilités et obligations spécifiques de ces Etats en tant que puissances occupantes agissant sous un commandement unifié (l'« Autorité »), en vertu du droit international applicable,

*Notant* que d'autres Etats qui ne sont pas des puissances occupantes travaillent actuellement ou pourraient travailler sous l'égide de l'Autorité,

*Se félicitant* également de la volonté des Etats Membres de contribuer à la stabilité et à la sécurité en Iraq en fournissant personnel, équipement et autres ressources, sous l'égide de l'Autorité,

(...)

*Considérant* que la situation en Iraq, si elle s'est améliorée, continue de menacer la paix et la sécurité internationales,

*Agissant* en vertu du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies,

1. *Appelle* les Etats Membres et les organisations concernées à aider le peuple iraquien dans les efforts qu'il déploie pour réformer ses institutions et reconstruire le pays et de contribuer à assurer la stabilité et la sécurité en Iraq conformément à la présente résolution ;

2. *Exhorte* tous les Etats Membres qui sont en mesure de le faire à répondre immédiatement aux appels humanitaires lancés par l'Organisation des Nations Unies et d'autres organismes internationaux en faveur de l'Iraq et à contribuer à répondre aux besoins humanitaires et autres de la population iraquienne en apportant des vivres et des fournitures médicales ainsi que les ressources nécessaires à la reconstruction de l'Iraq et à la remise en état de son infrastructure économique ;

(...)

4. *Demande* à l'Autorité, conformément à la Charte des Nations Unies et aux dispositions pertinentes du droit international, de promouvoir le bien-être de la population iraquienne en assurant une administration efficace du territoire, notamment en s'employant à rétablir la sécurité et la stabilité et à créer les conditions permettant au peuple iraquien de déterminer librement son avenir politique ;

5. *Demande* à toutes les parties concernées de s'acquitter pleinement de leurs obligations au regard du droit international, en particulier les Conventions de Genève de 1949 et le Règlement de La Haye de 1907 ;

(...)

8. *Demande* au Secrétaire général de désigner un représentant spécial pour l'Iraq qui aura, de façon indépendante, la responsabilité de faire régulièrement rapport au Conseil sur les activités qu'il mènera au titre de la présente résolution, de coordonner l'action des Nations Unies au lendemain du conflit en Iraq, d'assurer la coordination des efforts déployés par les organismes des Nations Unies et les organisations internationales fournissant une aide humanitaire et facilitant les activités de reconstruction en Iraq et, en coordination avec l'Autorité, de venir en aide à la population iraquienne en :

a) Coordinant l'aide humanitaire et l'aide à la reconstruction apportée par les organismes des Nations unies et les activités menées par ces derniers et les organisations non gouvernementales ;

b) Facilitant le rapatriement librement consenti des réfugiés et des déplacés dans l'ordre et la sécurité ;

c) Œuvrant sans relâche avec l'Autorité, le peuple iraquien et les autres parties concernées à la création et au rétablissement d'institutions nationales et locales permettant la mise en place d'un gouvernement représentatif, notamment en travaillant ensemble pour faciliter un processus débouchant sur la mise en place d'un gouvernement iraquien représentatif, reconnu par la communauté internationale ;

d) Facilitant la reconstruction des infrastructures clefs, en coopération avec d'autres organisations internationales ;

e) Favorisant le relèvement économique et l'instauration de conditions propices au développement durable, notamment en assurant la coordination avec les organisations

nationales et régionales, selon qu'il conviendra, et avec la société civile, les donateurs et les institutions financières internationales ;

f) Encourageant les efforts déployés par la communauté internationale pour que les fonctions essentielles d'administration civile soient assurées ;

g) Assurant la promotion de la protection des droits de l'homme ;

h) Appuyant les efforts déployés à l'échelle internationale pour rendre à nouveau opérationnelle la police civile iraquienne ;

i) Soutenant les efforts menés par la communauté internationale pour promouvoir des réformes juridiques et judiciaires ;

(...)

24. *Prie* le Secrétaire général de faire rapport au Conseil à intervalles réguliers sur l'action menée par le Représentant spécial pour appliquer la présente résolution et les travaux du Conseil international consultatif et de contrôler et encourager les Etats-Unis d'Amérique et le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord à informer le Conseil à intervalles réguliers des efforts qu'ils déploient dans le cadre de la présente résolution ;

25. *Décide* d'examiner l'application de la présente résolution dans les 12 mois suivant son adoption et d'envisager d'autres mesures qui pourraient être nécessaires.

26. *Demande* aux Etats membres et aux organisations internationales et régionales de concourir à l'application de la présente résolution ;

27. *Décide* de rester saisi de la question. »

#### 4. *Evolution entre juillet 2003 et juin 2004*

30. En juillet 2003 fut créé le Conseil de gouvernement de l'Irak, que l'Autorité provisoire de la coalition était tenue de consulter pour toute question se rapportant à l'administration temporaire de l'Irak.

31. Le 16 octobre 2003, le Conseil de sécurité adopta une nouvelle résolution, la Résolution 1511, dont voici les extraits pertinents :

« *Le Conseil de sécurité,*

(...)

*Considérant* que l'appui international en faveur du rétablissement de la stabilité et de la sécurité est essentiel pour le bien-être du peuple iraquien et pour que tous les intéressés soient en mesure d'accomplir leur tâche dans l'intérêt du peuple iraquien, et *se félicitant* de la contribution que des Etats Membres ont apportée à cet égard en application de la résolution 1483 (2003),

(...)

*Constatant* que si elle s'est améliorée, la situation en Iraq continue de menacer la paix et la sécurité internationales,

*Agissant* en vertu du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies,

1. *Réaffirme* la souveraineté et l'intégrité territoriale de l'Iraq et *souligne* dans ce contexte que l'Autorité provisoire de la coalition (l'Autorité) exerce à titre temporaire les responsabilités, pouvoirs et obligations au regard du droit international applicable qui sont reconnus et énoncés dans la résolution 1483 (2003), jusqu'à ce qu'un



gouvernement représentatif internationalement reconnu soit mis en place par le peuple iraquien et assume les responsabilités de l'Autorité, notamment suivant les dispositions envisagées aux paragraphes 4 à 7 et 10 ci-après ;

(...)

8. *Se déclare résolu* à ce que l'Organisation des Nations Unies, agissant par l'intermédiaire du Secrétaire général, de son Représentant spécial et de la Mission d'assistance des Nations Unies pour l'Iraq, renforce son rôle crucial en Iraq, notamment en apportant des secours humanitaires, en favorisant des conditions propices à la reconstruction économique et au développement de l'Iraq à long terme, et en concourant aux efforts visant à créer et à rétablir les institutions nationales et locales nécessaires à un gouvernement représentatif ;

(...)

13. *Considère* que la sécurité et la stabilité conditionnent l'aboutissement du processus politique envisagé au paragraphe 7 ci-dessus et l'aptitude de l'Organisation des Nations Unies à concourir véritablement à ce processus et à l'application de la résolution 1483 (2003), et *autorise* une force multinationale, sous commandement unifié, à prendre toutes les mesures nécessaires pour contribuer au maintien de la sécurité et de la stabilité en Iraq, notamment afin d'assurer les conditions nécessaires à la mise en œuvre du calendrier et du programme, ainsi que pour contribuer à la sécurité de la Mission d'assistance des Nations Unies pour l'Iraq, du Conseil de gouvernement de l'Iraq et des autres institutions de l'administration provisoire iraquienne, et des principaux éléments de l'infrastructure humanitaire et économique ;

14. *Prie instamment* les Etats Membres de fournir une assistance au titre de ce mandat des Nations Unies, y compris des forces militaires, à la force multinationale visée au paragraphe 13 ci-dessus ;

(...)

25. *Prie* les Etats-Unis d'Amérique, au nom de la force multinationale visée au paragraphe 13 ci-dessus, de lui rendre compte, selon qu'il conviendra et tous les six mois au moins, des efforts et des progrès accomplis par cette force ;

26. *Décide* de demeurer saisi de la question. »

32. Le représentant permanent des Etats-Unis soumit au Conseil de sécurité le 16 avril 2004 un rapport dans lequel il déclarait que la force multinationale avait conduit « tout un éventail d'opérations militaires, qui [allaient] de la fourniture de l'aide humanitaire, des activités liées aux affaires civiles, aux secours et à la reconstruction, en passant par la détention de ceux qui représent[ai]ent une menace à la sécurité ». L'Autorité provisoire de la coalition présenta au Haut-commissaire des Nations unies aux droits de l'homme le 28 mai 2004 des observations dans lesquelles elle indiquait que les forces militaires américaines et britanniques demeuraient juridiquement responsables des prisonniers de guerre et autres détenus sous leur garde respective.

33. Le 3 juin 2004, le ministre irakien des Affaires étrangères déclara notamment ceci devant le Conseil de sécurité :

« Nous recherchons un nouveau projet de résolution sans ambiguïté, dans lequel soit souligné le transfert de la pleine souveraineté au peuple iraquien et à ses représentants.

Ce projet doit se démarquer clairement des résolutions 1483 (2003) et 1511 (2003) du Conseil de sécurité, qui légitimaient l'occupation de notre pays.

(...)

Néanmoins, nous n'en sommes pas encore au stade où nous pouvons assurer notre propre sécurité et, par conséquent, le peuple iraquien a besoin et demande l'aide des forces multinationales pour qu'elles travaillent en étroite coopération avec les forces iraqiennes à stabiliser la situation. Je souligne que tout départ prématuré des troupes internationales entraînerait le chaos et la possibilité réelle d'une guerre civile en Iraq. Cela provoquerait une crise humanitaire et fournirait aux terroristes une plate-forme leur permettant de lancer leur campagne funeste dans notre pays et au-delà de nos frontières. La présence continue de la force multinationale contribuera à préserver l'unité de l'Iraq, à prévenir une intervention régionale dans nos affaires et à protéger nos frontières à cette étape critique de notre reconstruction. »

34. Le premier ministre du gouvernement intérimaire, M. Allawi, et le secrétaire d'Etat américain, M. Powell, adressèrent au président du Conseil de sécurité des lettres datées du 5 juin 2004 et ainsi libellées :

« République d'Iraq

Bureau du Premier Ministre

Monsieur le Président,

Venant d'être nommé Premier Ministre du Gouvernement intérimaire iraquien, j'ai l'honneur de vous assurer de la volonté du peuple iraquien de mener à son terme le processus de transition politique afin d'établir un Iraq libre et démocratique et celle de participer à la lutte contre le terrorisme et à sa prévention. Au moment où l'Iraq entre dans une nouvelle phase critique, qu'il retrouve sa pleine souveraineté et qu'il s'achemine vers des élections, il a besoin de l'aide de la communauté internationale.

Le Gouvernement intérimaire iraquien n'épargnera aucun effort pour s'assurer que ces élections seront libres, régulières et pleinement démocratiques. La sécurité et la stabilité demeurent des conditions du succès de notre transition politique. Il reste cependant en Iraq des forces qui sont opposées à l'avènement de la paix, de la démocratie et de la sécurité, et parmi ces forces figurent des éléments étrangers. Le Gouvernement est déterminé à en venir à bout et à mettre en place des forces de sécurité capables d'assurer au peuple iraquien un niveau adéquat de sécurité.

Jusqu'à ce que nous puissions assurer nous-mêmes notre sécurité, et en particulier la défense de l'espace terrestre, maritime et aérien de l'Iraq, nous sollicitons l'aide du Conseil de sécurité et de la communauté internationale. Nous demandons au Conseil de sécurité d'adopter une nouvelle résolution portant sur le mandat de la force multinationale pour contribuer à assurer la sécurité en Iraq, notamment par les tâches et selon les dispositions énoncées dans la lettre du Secrétaire du Département d'Etat, M. Colin Powell, au Président du Conseil de sécurité (...)

Nous sommes prêts à assumer pleinement la souveraineté de l'Iraq au 30 juin. Nous n'ignorons pas les difficultés avec lesquelles nous sommes aux prises, non plus que nos responsabilités devant le peuple iraquien. Les enjeux sont élevés et nous avons besoin pour réussir de l'aide de la communauté internationale. Nous demandons donc au Conseil de sécurité de nous aider en adoptant dès maintenant une résolution nous apportant le soutien nécessaire.

Je crois comprendre que les auteurs du projet de résolution se proposent d'annexer le texte de la présente lettre au projet de résolution à l'étude. Dans l'intervalle, je vous

prie de bien vouloir communiquer le texte de la présente lettre aux membres du Conseil dès que possible.

*(Signé) Ayad Allawi. »*

« Le Secrétaire du Département d'Etat

Washington

Monsieur le Président,

Constatant que le Gouvernement iraquien a demandé à la force multinationale en Iraq de maintenir sa présence dans le pays, et après des consultations avec le chef du Gouvernement intérimaire iraquien, le Premier Ministre Ayad Allawi, j'ai l'honneur de vous confirmer que la force multinationale est disposée à continuer à contribuer au maintien de la sécurité en Iraq, notamment la prévention et la dissuasion du terrorisme et à la protection du territoire iraquien. La force multinationale aura pour mission d'aider le peuple iraquien à parachever la transition politique et de permettre aux Nations Unies et à la communauté internationale de travailler ensemble à la reconstruction de l'Iraq.

(...)

Selon les dispositions convenues, la force multinationale est prête à continuer à se charger d'un large ensemble de tâches afin de contribuer au maintien de la sécurité et d'assurer la protection des forces. Parmi ces activités figurent celles qui sont nécessaires pour contrecarrer les menaces que font peser, sur la sécurité, des forces qui cherchent à infléchir par la violence l'avenir politique de l'Iraq. Cela inclut des opérations de combat contre des membres de ces groupes, leur internement si nécessaire pour des raisons impératives de sécurité, et la poursuite de la recherche et du contrôle d'armes qui menaceraient la sécurité de l'Iraq.

(...)

Pour continuer à contribuer à la sécurité, la force multinationale devra continuer à fonctionner dans un cadre qui lui confère et confère à son personnel le statut nécessaire pour accomplir leur mission, statut dans lequel les Etats contributeurs auront la responsabilité d'exercer leur compétence sur leur personnel et qui assurera à la force multinationale le soin de prendre des dispositions relatives à ses équipements et à leur utilisation. Le cadre régissant actuellement ces questions est suffisant à cette fin. En outre, les forces constitutives de la force multinationale se sont engagées à agir en toutes circonstances conformément à leurs obligations en vertu du droit des conflits armés, qui inclut les Conventions de Genève.

La force multinationale est prête à continuer les efforts qu'elle fait actuellement pour aider à assurer un environnement sûr dans lequel la communauté internationale puisse remplir le rôle important qui lui revient dans la reconstruction de l'Iraq. En nous acquittant de ces responsabilités dans la période qui vient, nous agissons en reconnaissant et en respectant pleinement la souveraineté iraquienne.

Nous espérons que d'autres Etats et des organisations internationales et régionales aideront le peuple iraquien et le gouvernement d'un Etat iraquien souverain à aplanir les difficultés qui se présenteront dans l'édification d'un pays démocratique, sûr et prospère.

Les auteurs du projet de résolution se proposent d'annexer la présente lettre à la résolution sur l'Iraq à l'étude. Dans l'intervalle, je vous prie de bien vouloir communiquer le texte de la présente lettre aux membres du Conseil dès que possible.

(Signé) Colin L. Powell ».

35. Les dispositions relatives au nouveau régime figurent dans la Résolution 1546 du Conseil de sécurité, adoptée le 8 juin 2004 et à laquelle les lettres de MM. Allawi et Powell étaient jointes en annexe. En voici les extraits pertinents :

« *Le Conseil de sécurité,*

*Constatant avec satisfaction* qu'une nouvelle phase de la transition de l'Iraq vers un gouvernement élu démocratiquement a débuté, et *attendant avec impatience* la fin de l'occupation et qu'un gouvernement intérimaire entièrement souverain et indépendant assume la pleine responsabilité et la pleine autorité dans le pays d'ici au 30 juin 2004,

*Rappelant* toutes ses résolutions pertinentes (« *relevant* ») antérieures sur l'Iraq,

(...)

*Rappelant* la création, le 14 août 2003, de la Mission d'assistance des Nations Unies pour l'Iraq (MANUI), et affirmant que les Nations Unies doivent jouer un rôle moteur s'agissant d'aider le peuple et le Gouvernement irakiens à mettre en place les institutions d'un régime représentatif,

*Constatant* qu'un appui international au rétablissement de la stabilité et de la sécurité est une condition essentielle du bien-être du peuple irakien et de l'aptitude de toutes les parties concernées à œuvrer en faveur du peuple irakien, et saluant les contributions que les États Membres ont apportées dans ce sens en vertu des résolutions 1483 (2003) du 22 mai 2003 et 1511 (2003),

*Rappelant* le rapport que les États-Unis ont communiqué au Conseil de sécurité le 16 avril 2004 sur l'action menée et les progrès réalisés par la force multinationale,

*Prenant acte* de la demande formulée par le Premier Ministre du Gouvernement intérimaire de l'Iraq dans la lettre qu'il a adressée le 5 juin 2004 à son Président, qui figure en annexe à la présente résolution et dans laquelle il a souhaité que la présence de la force multinationale soit maintenue,

(...)

*Se félicitant* que la force multinationale soit disposée à continuer de concourir au maintien de la sécurité et de la stabilité en Iraq, à l'appui de la transition politique, particulièrement pour ce qui est des prochaines élections, et à assurer la sécurité de la présence des Nations Unies en Iraq, comme indiqué au Président du Conseil de sécurité par le Secrétaire d'Etat des États-Unis dans sa lettre du 5 juin 2004, qui figure en annexe à la présente résolution,

*Notant* que toutes les forces qui agissent en faveur du maintien de la sécurité et de la stabilité en Iraq se sont engagées à se conformer au droit international, y compris aux obligations qui découlent du droit international humanitaire, et à coopérer avec les organisations internationales concernées,

(...)

*Considérant* que la situation en Iraq continue à faire peser une menace sur la paix et la sécurité internationales,

*Agissant* en vertu du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies,

1. *Approuve* la formation d'un gouvernement intérimaire souverain de l'Iraq (...) qui assumera pleinement d'ici le 30 juin 2004 la responsabilité et l'autorité de gouverner l'Iraq (...);

2. *Note avec satisfaction* que, d'ici le 30 juin 2004 également, l'occupation prendra fin, l'Autorité provisoire de la coalition cessera d'exister et l'Iraq retrouvera sa pleine souveraineté;

(...)

7. *Décide* qu'en s'acquittant, autant que les circonstances le permettront, du mandat qui leur a été confié de venir en aide au peuple et au Gouvernement de l'Iraq, le Représentant spécial du Secrétaire général et la Mission d'assistance des Nations Unies pour l'Iraq, agissant à la demande du Gouvernement iraquien :

a) Assumeront un rôle moteur pour ce qui concerne :

i. L'aide à apporter à l'organisation, au cours du mois de juillet 2004, d'une conférence nationale chargée de désigner les membres d'un Conseil consultatif ;

ii. Le conseil et l'appui au Gouvernement intérimaire de l'Iraq, à la Commission électorale indépendante de l'Iraq et à l'Assemblée nationale de transition en vue de la tenue d'élections ;

iii. La promotion du dialogue et de la recherche d'un consensus au niveau national à l'occasion de l'élaboration d'une constitution nationale par le peuple iraquien ;

b) Assumeront également les tâches suivantes :

i. Conseiller le Gouvernement de l'Iraq quant à la mise en place de services administratifs et sociaux efficaces ;

ii. Concourir à la coordination et à la livraison de l'aide à la reconstruction et au développement et de l'aide humanitaire ;

iii. Promouvoir la protection des droits de l'homme, la réconciliation nationale et la réforme judiciaire et juridique en vue de renforcer l'état de droit en Iraq ;

iv. Conseiller et assister le Gouvernement de l'Iraq dans le cadre de la planification initiale d'un recensement exhaustif ;

(...)

9. *Note* que c'est à la demande du nouveau Gouvernement intérimaire de l'Iraq que la force multinationale est présente dans le pays et renouvelle en conséquence l'autorisation qu'il a donnée à la force multinationale sous commandement unifié établie par la résolution 1511 (2003), compte tenu des lettres qui figurent en annexe à la présente résolution ;

10. *Décide* que la force multinationale est habilitée à prendre toutes les mesures nécessaires pour contribuer au maintien de la sécurité et de la stabilité en Iraq conformément aux lettres qui figurent en annexe à la présente résolution et où on trouve notamment la demande de l'Iraq tendant au maintien de la présence de la force multinationale et la définition des tâches de celle-ci, notamment en ce qui concerne la prévention du terrorisme et la dissuasion des terroristes afin que, entre autres, l'Organisation des Nations Unies puisse remplir son rôle d'assistance au peuple iraquien tel que défini au paragraphe 7 ci-dessus et que le peuple iraquien puisse appliquer librement et à l'abri de toute intimidation le calendrier et le programme fixés pour le processus politique et tirer parti des activités de reconstruction et de redressement ;

(...)

15. *Prie* les Etats Membres et les organisations internationales et régionales d'apporter une assistance à la force multinationale, notamment sous forme de forces militaires, si le Gouvernement de l'Iraq en est d'accord, pour répondre aux besoins du peuple iraquien en matière de sécurité et de stabilité, d'aide humanitaire et d'aide à la reconstruction, et pour soutenir l'action de la Mission d'assistance des Nations Unies pour l'Iraq ;

(...)

30. *Prie* le Secrétaire général de lui rendre compte, dans les trois mois suivant la date de l'adoption de la présente résolution, des opérations de la MANUI en Iraq puis, tous les trois mois, des progrès accomplis en vue des élections nationales et de l'exécution de toutes les tâches de la MANUI ;

31. *Prie* les Etats-Unis de lui rendre compte des efforts et progrès accomplis par la force multinationale, au nom de cette dernière, dans les trois mois suivant la date de l'adoption de la présente résolution, puis tous les trois mois ;

32. *Décide* de rester activement saisi de la question. »

36. Le 18 juin 2003, l'Autorité provisoire de la coalition publia son mémorandum n° 3, qui définissait les règles gouvernant la détention pénale et l'internement de sécurité par les forces de la coalition. Une version révisée en fut publiée le 27 juin 2004. Elle comportait les dispositions suivantes :

**« Article 6 : Procédure applicable aux individus internés par la force multinationale pour raisons de sécurité**

1) Les personnes détenues par un contingent national de la force multinationale pour d'impérieuses raisons de sécurité conformément au mandat issu de la Résolution 1546 du Conseil de sécurité de l'ONU (« les individus internés pour raisons de sécurité ») ont droit, si elles sont détenues pendant plus de 72 heures, au réexamen de la décision ordonnant leur internement.

2) Ce réexamen doit avoir lieu dans un délai aussi bref que possible, qui n'excède en aucun cas sept jours à compter de la date d'arrivée au centre d'internement.

3) Il est procédé à un réexamen du maintien en détention de tous les individus internés pour raisons de sécurité à intervalles réguliers, et dans tous les cas dans un délai maximum de six mois à compter de la date d'arrivée au centre d'internement.

4) Le fonctionnement, l'état et les règles de tous les centres d'internement mis en place par la force multinationale doivent respecter la Section IV de la quatrième Convention de Genève.

5) Dans tous les cas, les individus internés pour raisons de sécurité après le 30 juin 2004 ne peuvent être maintenus en détention que tant que perdurent les raisons impérieuses à l'origine de leur internement, et ils doivent être soit relâchés soit traduits devant la juridiction pénale iraquienne dans un délai maximum de 18 mois à compter de leur arrivée au centre d'internement de la force multinationale. Tout individu âgé de moins de dix-huit ans qui fait l'objet d'un internement doit, quelle que soit la date de la mesure, être relâché dans un délai maximum de 12 mois à compter de cette date.

6) Lorsque l'on considère qu'un individu âgé de plus de dix-huit ans qui a été interné pour raisons de sécurité après le 30 juin 2004 doit être maintenu en détention au-delà de la limite de 18 mois eu égard à la persistance des raisons impérieuses de sécurité à l'origine de son internement, il y a lieu de soumettre une demande à cet effet à la JDC, qui statue. Dans le cadre de l'examen de cette demande, les membres de la JDC présentent des recommandations aux coprésidents, qui, s'ils sont d'accord entre eux, peuvent prononcer le maintien en détention, en précisant dans ce cas la durée pendant laquelle l'internement doit se poursuivre. L'individu en question peut être maintenu en détention aussi longtemps que dure l'examen de son cas, mais en tout état de cause il doit être statué sur la demande dans les deux mois à compter de la date d'expiration de la période initiale d'internement de 18 mois.

7) Le médiateur a accès aux individus internés pour raisons de sécurité. L'accès ne peut lui être refusé que pour des motifs de nécessité militaire impérieuse, à titre de mesure exceptionnelle et temporaire. Le médiateur peut inspecter l'hygiène, les installations sanitaires et les conditions de vie des individus internés, s'entretenir en privé avec eux et consigner toute information concernant l'un quelconque d'entre eux.

8) Les représentants officiels du CICR ont accès aux individus internés pour raisons de sécurité. L'accès ne peut leur être refusé que pour des motifs de nécessité militaire impérieuse, à titre de mesure exceptionnelle et temporaire. Ces représentants peuvent inspecter l'hygiène, les installations sanitaires et les conditions de vie des individus internés et s'entretenir en privé avec eux. Ils peuvent également consigner toute information concernant l'un quelconque de ces individus et faire passer entre ceux-ci et leurs familles des messages, qui peuvent faire l'objet d'une censure raisonnable de la part des autorités carcérales (...) »

##### *5. La fin de l'occupation et les développements ultérieurs*

37. Le 28 juin 2004, l'Autorité provisoire de la coalition fut dissoute et ses pleins pouvoirs furent transférés au gouvernement intérimaire. La force multinationale, y compris les soldats britanniques en faisant partie, resta en Irak à la demande du gouvernement irakien et en vertu d'autorisations données par le Conseil de sécurité.

38. Le 19 mai 2006 fut adoptée la nouvelle Constitution irakienne. Elle prévoyait la nullité de toute loi contraire à ses dispositions. Son article 15 disposait notamment que toute privation de liberté devait être fondée sur une décision rendue par une autorité judiciaire compétente et son article 37 que nul ne pouvait être détenu en l'absence de décision judiciaire.

39. L'autorisation de la présence de la force multinationale en Irak donnée par la Résolution 1546 fut renouvelée par les Résolutions 1637 du 8 novembre 2005 et 1723 du 28 novembre 2006, jusqu'au 31 décembre 2006 et au 31 décembre 2007 respectivement. Etaient également jointes en annexe à ces deux résolutions des lettres échangées entre le premier ministre irakien et le secrétaire d'Etat américain, M<sup>me</sup> Condoleeza Rice, qui reprenaient celles initialement échangées et jointes à la Résolution 1546.

6. *Rapports présentés au Conseil de sécurité concernant le régime de l'internement en Irak*

40. Le 7 juin 2005, comme le lui imposait la Résolution 1546, le Secrétaire général présenta son rapport au Conseil de sécurité sur la situation en Irak (S/2005/373). Dans la partie intitulée « Activités relatives aux droits de l'homme », il indiquait notamment ceci :

« 70. Le nombre de violations des droits de l'homme signalées en Iraq justifie les graves préoccupations. La presse, les rapports sur la sécurité établis par des organismes privés et les rapports de groupes locaux de défense des droits de l'homme continuent de faire état de violations des droits de l'homme, une situation confirmée par des témoignages individuels recueillis par la MANUI et les déclarations des autorités concernées. Dans bien des cas, les renseignements concernant ces violations ont été largement diffusés. La mise en place d'un mécanisme efficace de suivi de la situation des droits de l'homme continue de poser problème, notamment en raison des conditions de sécurité actuelles, qui entravent les efforts visant à obtenir des éléments de preuve et d'enquêter plus avant sur les allégations. Dans la plupart des cas, la concordance des témoignages laisse toutefois entrevoir des schémas bien définis.

(...)

72. (...) Un des principaux problèmes relatifs aux droits de l'homme reste la détention irrégulière de milliers de personnes. D'après le Ministère de la justice, environ 10 000 personnes étaient détenues au début du mois d'avril, dont 6 000 par la force multinationale. Bien que certains détenus aient été relâchés, leur nombre continue de croître. La détention prolongée de personnes n'ayant accès ni à des avocats ni aux tribunaux est proscrite par le droit international, y compris en période d'état d'urgence. »

Le Secrétaire général exprima des préoccupations analogues dans ses rapports de septembre et décembre 2005 (S/2005/585, § 52 ; S/2005/766, § 47) et de mars, juin, septembre et décembre 2006 (S/2006/137, § 54 ; S/2006/360, § 47 ; S/2006/706, § 36 ; S/2006/945, § 45). Vers la fin de l'année 2006, il indiqua que 13 571 personnes étaient incarcérées dans les centres de détention de la force multinationale. Dans son rapport de mars 2006, il déclara :

« Dans le même temps, l'internement de milliers d'Iraqiens par la Force multinationale et les autorités iraqiennes constitue un acte de détention arbitraire *de facto*. L'ampleur de ces pratiques n'est pas compatible avec les dispositions du droit international régissant l'internement pour des raisons impérieuses de sécurité. »

En juin 2007, il qualifia de préoccupation urgente en matière de droits de l'homme l'augmentation du nombre de détenus et d'individus internés pour raisons de sécurité (S/2007/330, § 31).

41. Dans ses rapports, la Mission d'assistance des Nations unies pour l'Irak (« la MANUI »), mandatée en vertu du paragraphe 7 de la Résolution 1546 pour promouvoir la protection des droits de l'homme en Irak, fit des observations similaires. Dans son rapport pour la période juillet-août 2005, elle se dit préoccupée par le nombre élevé de personnes détenues, ajoutant que « les personnes internées [devaient] jouir de toutes les protections



accordées par l'ensemble des droits consacrés par les instruments internationaux de protection des droits de l'homme ». Dans son rapport suivant (septembre-octobre 2005), elle exprima les mêmes préoccupations et signala qu'« [i]l y a[vait] un besoin urgent d'ouvrir un recours aux personnes internées de longue date pour raisons de sécurité sans avoir jamais pu bénéficier d'un contrôle juridictionnel adéquat ». Dans son rapport pour la période juillet-août 2006, elle indiqua que, sur les 13 571 personnes détenues par la force multinationale, 85 étaient sous la garde du Royaume-Uni et le reste sous celle des Etats-Unis. Dans son rapport pour la période septembre-octobre 2006, elle se dit préoccupée par le fait que le nombre de personnes internées pour raisons de sécurité par la force multinationale n'eût pas baissé. Dans son rapport pour la période janvier-mars 2007, elle s'exprima notamment comme suit (*traduction du greffe*) :

« 71. La pratique consistant pour la force multinationale à maintenir indéfiniment en détention des personnes internées par elle demeure un sujet de préoccupation pour la MANUI. Sur les 16 931 personnes qui, au total, étaient détenues à la fin du mois de février, un nombre inconnu d'entre elles sont considérées comme internées pour raisons de sécurité, concrètement maintenues depuis longtemps en détention en l'absence de poursuites ou de procès. (...) Le régime juridique actuellement en vigueur dans les centres de détention n'est pas conforme à l'obligation d'accorder aux détenus les garanties d'un procès équitable (...) »

La MANUI revint sur ce sujet dans son rapport pour la période avril-juin 2007, indiquant notamment ceci :

« 72. Pour la MANUI, la procédure administrative de contrôle suivie par la force multinationale par le biais de la Commission mixte de contrôle et de libération (*Combined Review and Release Board*) requiert des améliorations pour être conforme aux garanties judiciaires fondamentales. Avec le temps, elle a conduit à des détentions prolongées en l'absence de procès, de nombreuses personnes ayant été internées pour raisons de sécurité et maintenues en détention pendant plusieurs années avec un accès minimal aux éléments à charge, pour elles comme pour leurs avocats. Si le système de contrôle en vigueur s'inspire des procédures prévues dans la quatrième Convention de Genève, la MANUI note que, quelle que soit la qualification juridique donnée au conflit armé en question – international ou interne –, les règles découlant des Conventions de Genève ne sont pas les seules à régir le cas des personnes privées de leur liberté dans le cadre du conflit. Concomitamment à l'article 3 commun aux quatre Conventions de Genève et aux règles du droit international coutumier, le droit international relatif aux droits de l'homme s'applique lui aussi. Dès lors, les personnes détenues au cours d'un conflit armé interne doivent être traitées conformément aux règles internationales de protection des droits de l'homme. Ainsi, elles ont le droit d'être informées des raisons de leur arrestation, d'être aussitôt traduites devant un juge si elles sont détenues dans un cadre pénal, et de contester la légalité de leur détention. »

Ce dernier rapport faisait également mention d'un échange de lettres entre les autorités américaines et la MANUI sur la question de savoir si le Pacte international relatif aux droits civils et politiques trouvait application dans le cadre du régime de l'internement pour raisons de sécurité fixé par la

force multinationale. Les autorités américaines avaient répondu par la négative, mais la MANUI conclut :

« 77. Les résolutions adoptées par le Conseil de sécurité en vertu du chapitre VII n'établissent aucune distinction entre les droits de l'homme et le droit humanitaire international. D'ailleurs, les résolutions principales relatives à l'Iraq, par exemple la résolution 1546 de juin 2004, indiquent dans leur préambule : « [a]ffirmant l'importance de l'état de droit, de la réconciliation nationale, du respect des droits fondamentaux, notamment ceux des femmes, des libertés fondamentales et des principes démocratiques (...) ». On peut considérer que ces principes s'appliquent à l'ensemble des forces opérant en Iraq. La lettre du gouvernement iraquien jointe en annexe à la résolution 1723 du Conseil de sécurité précise également que « [l]es forces qui constituent la force multinationale restent déterminées à agir conformément aux obligations que leur impose le droit international, y compris le droit des conflits armés, ainsi qu'aux droits qu'il leur confère ». Or le droit international comprend des règles protégeant les droits de l'homme ».

## II. ÉLÉMENTS PERTINENTS DE DROIT INTERNATIONAL

### A. Règles pertinentes du droit humanitaire international

42. Les articles 42 et 43 du Règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre annexé à la Convention de La Haye du 18 octobre 1907 (« le Règlement de La Haye ») disposent :

#### Article 42

« Un territoire est considéré comme occupé lorsqu'il se trouve placé de fait sous l'autorité de l'armée ennemie. L'occupation ne s'étend qu'aux territoires où cette autorité est établie et en mesure de s'exercer. »

#### Article 43

« L'autorité du pouvoir légal ayant passé de fait entre les mains de l'occupant, celui-ci prendra toutes les mesures qui dépendent de lui en vue de rétablir et d'assurer, autant qu'il est possible, l'ordre et la vie publics en respectant, sauf empêchement absolu, les lois en vigueur dans le pays. »

43. La Convention (IV) de Genève du 12 août 1949 relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre (« la quatrième Convention de Genève ») définit ainsi les « personnes protégées » :

#### Article 4

« Sont protégées par la Convention les personnes qui, à un moment quelconque et de quelque manière que ce soit, se trouvent, en cas de conflit ou d'occupation, au pouvoir d'une Partie au conflit ou d'une Puissance occupante dont elles ne sont pas ressortissantes.

Les ressortissants d'un Etat qui n'est pas lié par la Convention ne sont pas protégés par elle. Les ressortissants d'un Etat neutre se trouvant sur le territoire d'un Etat belligérant et les ressortissants d'un Etat co-belligérant ne seront pas considérés comme des personnes protégées aussi longtemps que l'Etat dont ils sont ressortissants

aura une représentation diplomatique normale auprès de l'Etat au pouvoir duquel ils se trouvent. »

Voici ses dispositions en matière de mesures de sécurité et d'internement :

#### **Article 27**

« Les personnes protégées ont droit, en toutes circonstances, au respect de leur personne, de leur honneur, de leurs droits familiaux, de leurs convictions et pratiques religieuses, de leurs habitudes et de leurs coutumes. Elles seront traitées, en tout temps, avec humanité et protégées notamment contre tout acte de violence ou d'intimidation, contre les insultes et la curiosité publique.

Les femmes seront spécialement protégées contre toute atteinte à leur honneur, et notamment contre le viol, la contrainte à la prostitution et tout attentat à leur pudeur.

Compte tenu des dispositions relatives à l'état de santé, à l'âge et au sexe, les personnes protégées seront toutes traitées par la Partie au conflit au pouvoir de laquelle elles se trouvent, avec les mêmes égards, sans aucune distinction défavorable, notamment de race, de religion ou d'opinions politiques.

Toutefois, les Parties au conflit pourront prendre, à l'égard des personnes protégées, les mesures de contrôle ou de sécurité qui seront nécessaires du fait de la guerre. »

#### **Article 41**

« Si la Puissance au pouvoir de laquelle se trouvent les personnes protégées n'estime pas suffisantes les autres mesures de contrôle mentionnées dans la présente Convention, les mesures de contrôle les plus sévères auxquelles elle pourra recourir seront la mise en résidence forcée ou l'internement, conformément aux dispositions des articles 42 et 43.

En appliquant les dispositions du deuxième alinéa de l'article 39 au cas de personnes contraintes d'abandonner leur résidence habituelle en vertu d'une décision qui les astreint à la résidence forcée dans un autre lieu, la Puissance détentrice se conformera aussi exactement que possible aux règles relatives au traitement des internés (Section IV, Titre III de la présente Convention). »

#### **Article 42**

« L'internement ou la mise en résidence forcée des personnes protégées ne pourra être ordonné que si la sécurité de la Puissance au pouvoir de laquelle ces personnes se trouvent le rend absolument nécessaire.

Si une personne demande, par l'entremise des représentants de la Puissance protectrice, son internement volontaire et si sa propre situation le rend nécessaire, il y sera procédé par la Puissance au pouvoir de laquelle elle se trouve. »

#### **Article 43**

« Toute personne protégée qui aura été internée ou mise en résidence forcée aura le droit d'obtenir qu'un tribunal ou un collège administratif compétent, créé à cet effet par la Puissance détentrice, reconsidère dans le plus bref délai la décision prise à son égard. Si l'internement ou la mise en résidence forcée est maintenu, le tribunal ou le collège administratif procédera périodiquement, et au moins deux fois l'an, à un

examen du cas de cette personne en vue d'amender en sa faveur la décision initiale, si les circonstances le permettent.

A moins que les personnes protégées intéressées ne s'y opposent, la Puissance détentrice portera, aussi rapidement que possible, à la connaissance de la Puissance protectrice les noms des personnes protégées qui ont été internées ou mises en résidence forcée et les noms de celles qui ont été libérées de l'internement ou de la résidence forcée. Sous la même réserve, les décisions des tribunaux ou collèges indiqués au premier alinéa du présent article seront également notifiées aussi rapidement que possible à la Puissance protectrice. »

#### **Article 64**

« La législation pénale du territoire occupé demeurera en vigueur, sauf dans la mesure où elle pourra être abrogée ou suspendue par la Puissance occupante si cette législation constitue une menace pour la sécurité de cette Puissance ou un obstacle à l'application de la présente Convention. Sous réserve de cette dernière considération et de la nécessité d'assurer l'administration effective de la justice, les tribunaux du territoire occupé continueront à fonctionner pour toutes les infractions prévues par cette législation.

La Puissance occupante pourra toutefois soumettre la population du territoire occupé à des dispositions qui sont indispensables pour lui permettre de remplir ses obligations découlant de la présente Convention, et d'assurer l'administration régulière du territoire ainsi que la sécurité soit de la Puissance occupante, soit des membres et des biens des forces ou de l'administration d'occupation ainsi que des établissements et des lignes de communications utilisés par elle. »

#### **Article 78**

« Si la Puissance occupante estime nécessaire, pour d'impérieuses raisons de sécurité, de prendre des mesures de sûreté à l'égard de personnes protégées, elle pourra tout au plus leur imposer une résidence forcée ou procéder à leur internement.

Les décisions relatives à la résidence forcée ou à l'internement seront prises suivant une procédure régulière qui devra être fixée par la Puissance occupante, conformément aux dispositions de la présente Convention. Cette procédure doit prévoir le droit d'appel des intéressés. Il sera statué au sujet de cet appel dans le plus bref délai possible. Si les décisions sont maintenues, elles seront l'objet d'une révision périodique, si possible semestrielle, par les soins d'un organisme compétent constitué par ladite Puissance.

Les personnes protégées assujetties à la résidence forcée et contraintes en conséquence de quitter leur domicile bénéficieront sans aucune restriction des dispositions de l'article 39 de la présente Convention. »

Le Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux, adopté le 8 juin 1977, prévoit en son article 75 § 3 :

« Toute personne arrêtée, détenue ou internée pour des actes en relation avec le conflit armé sera informée sans retard, dans une langue qu'elle comprend, des raisons pour lesquelles ces mesures ont été prises. Sauf en cas d'arrestation ou de détention du chef d'une infraction pénale, cette personne sera libérée dans les plus brefs délais possibles et, en tout cas, dès que les circonstances justifiant l'arrestation, la détention ou l'internement auront cessé d'exister ».

## B. Dispositions pertinentes de la Charte des Nations unies de 1945

44. Voici les passages pertinents du préambule de la Charte :

« Nous, peuples des Nations Unies,

Résolus

à préserver les générations futures du fléau de la guerre qui deux fois en l'espace d'une vie humaine a infligé à l'humanité d'indicibles souffrances,

à proclamer à nouveau notre foi dans les droits fondamentaux de l'homme, dans la dignité et la valeur de la personne humaine, dans l'égalité de droits des hommes et des femmes, ainsi que des nations, grandes et petites,

à créer les conditions nécessaires au maintien de la justice et du respect des obligations nées des traités et autres sources du droit international, (...) »

L'article 1 de la Charte énonce les buts des Nations unies :

« 1. Maintenir la paix et la sécurité internationales et à cette fin : prendre des mesures collectives efficaces en vue de prévenir et d'écartier les menaces à la paix et de réprimer tout acte d'agression ou autre rupture de la paix, et réaliser, par des moyens pacifiques, conformément aux principes de la justice et du droit international, l'ajustement ou le règlement de différends ou de situations, de caractère international, susceptibles de mener à une rupture de la paix ;

(...)

3. Réaliser la coopération internationale (...) en développant et en encourageant le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, sans distinctions de race, de sexe, de langue ou de religion ; »

L'article 24 dispose :

« 1. Afin d'assurer l'action rapide et efficace de l'Organisation, ses Membres confèrent au Conseil de sécurité la responsabilité principale du maintien de la paix et de la sécurité internationales et reconnaissent qu'en s'acquittant des devoirs que lui impose cette responsabilité le Conseil de sécurité agit en leur nom.

2. Dans l'accomplissement de ces devoirs, le Conseil de sécurité agit conformément aux buts et principes des Nations Unies. Les pouvoirs spécifiques accordés au Conseil de sécurité pour lui permettre d'accomplir lesdits devoirs sont définis aux Chapitres VI, VII, VIII et XII. »

L'article 25 est ainsi libellé :

« Les Membres de l'Organisation conviennent d'accepter et d'appliquer les décisions du Conseil de sécurité conformément à la présente Charte. »

45. Figurant dans le chapitre VII de la Charte, intitulé « Action en cas de menace contre la paix, de rupture de la paix et d'acte d'agression », l'article 39 énonce :

« Le Conseil de sécurité constate l'existence d'une menace contre la paix, d'une rupture de la paix ou d'un acte d'agression et fait des recommandations ou décide quelles mesures seront prises conformément aux Articles 41 et 42 pour maintenir ou rétablir la paix et la sécurité internationales. »

46. Les articles 41 et 42 sont ainsi libellés :

**Article 41**

« Le Conseil de sécurité peut décider quelles mesures n'impliquant pas l'emploi de la force armée doivent être prises pour donner effet à ses décisions, et peut inviter les Membres des Nations Unies à appliquer ces mesures. Celles-ci peuvent comprendre l'interruption complète ou partielle des relations économiques et des communications ferroviaires, maritimes, aériennes, postales, télégraphiques, radioélectriques et des autres moyens de communication, ainsi que la rupture des relations diplomatiques. »

**Article 42**

« Si le Conseil de sécurité estime que les mesures prévues à l'Article 41 seraient inadéquates ou qu'elles se sont révélées telles, il peut entreprendre, au moyen de forces aériennes, navales ou terrestres, toute action qu'il juge nécessaire au maintien ou au rétablissement de la paix et de la sécurité internationales. Cette action peut comprendre des démonstrations, des mesures de blocus et d'autres opérations exécutées par des forces aériennes, navales ou terrestres de Membres des Nations Unies. »

Les articles 43 à 45 prévoient la conclusion entre les Etats membres et le Conseil de sécurité d'accords permettant aux premiers de mettre à la disposition du second des forces terrestres et aériennes afin de contribuer au maintien de la paix et de la sécurité internationales. Aucun accord de ce type n'a jamais été conclu.

Le chapitre VII poursuit :

**Article 48**

« 1. Les mesures nécessaires à l'exécution des décisions du Conseil de sécurité pour le maintien de la paix et de la sécurité internationales sont prises par tous les Membres des Nations Unies ou certains d'entre eux, selon l'appréciation du Conseil.

2. Ces décisions sont exécutées par les Membres des Nations Unies directement et grâce à leur action dans les organismes internationaux appropriés dont ils font partie. »

**Article 49**

« Les Membres des Nations Unies s'associent pour se prêter mutuellement assistance dans l'exécution des mesures arrêtées par le Conseil de sécurité. »

L'article 103 de la Charte est ainsi libellé :

« En cas de conflit entre les obligations des Membres des Nations Unies en vertu de la présente Charte et leurs obligations en vertu de tout autre accord international, les premières prévaudront. »

**C. Dispositions pertinentes de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités**

47. L'article 30 de ce traité est intitulé « Application de traités successifs portant sur la même matière » et son paragraphe 1 se lit comme suit :

« Sous réserve des dispositions de l'Article 103 de la Charte des Nations Unies, les droits et obligations des Etats parties à des traités successifs portant sur la même matière sont déterminés conformément aux paragraphes suivants. »

#### **D. Jurisprudence pertinente de la Cour internationale de justice**

48. Selon l'interprétation donnée à l'article 103 par la Cour internationale de justice, les obligations qui s'imposent aux Etats membres de l'ONU en vertu de la Charte l'emportent sur leurs obligations conventionnelles contraires, que ces dernières découlent d'un traité antérieur ou postérieur à l'entrée en vigueur de la Charte ou d'un simple accord régional (*Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique*, C.I.J. Recueil 1984, p. 392, § 107). En outre, selon l'interprétation donnée par cette même juridiction à l'article 25, les obligations qui s'imposent aux Etats membres de l'ONU en vertu d'une résolution du Conseil de sécurité l'emportent sur leurs obligations découlant de tout autre instrument international (*Questions d'interprétation et d'application de la Convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Etats-Unis d'Amérique et Jamahiriya arabe libyenne c. Royaume-Uni*, C.I.J. Recueil 1992, vol. 1, p. 16, § 42 et p. 113, § 39).

49. Dans son avis consultatif sur les *Conséquences juridiques pour les Etats de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la Résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité*, la Cour internationale de justice s'est exprimée comme suit sur la question de l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité :

« 114. On a soutenu aussi que les résolutions pertinentes du Conseil de sécurité sont rédigées en des termes qui leur confèrent plutôt le caractère d'une exhortation que celui d'une injonction et qu'en conséquence elles ne prétendent ni imposer une obligation juridique à un Etat quelconque ni toucher sur le plan juridique à l'un quelconque de ses droits. Il faut soigneusement analyser le libellé d'une résolution du Conseil de sécurité avant de pouvoir conclure à son effet obligatoire. Etant donné le caractère des pouvoirs découlant de l'article 25, il convient de déterminer dans chaque cas si ces pouvoirs ont été en fait exercés, compte tenu des termes de la résolution à interpréter, des débats qui ont précédé son adoption, des dispositions de la Charte invoquées et en général de tous les éléments qui pourraient aider à préciser les conséquences juridiques de la résolution du Conseil de sécurité. »

50. Dans l'arrêt rendu par elle le 19 décembre 2005 dans l'affaire des *Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda)*, la Cour internationale de justice a recherché si, pendant la période considérée, l'Ouganda était, sur une partie quelconque du territoire de la République démocratique du Congo, une « puissance occupante » au sens du droit international coutumier, tel que reflété à l'article 42 du Règlement de La Haye (§§ 172-173 de l'arrêt). Elle a constaté que des forces ougandaises étaient stationnées dans le district de

l'Ituri et y exerçaient l'autorité en ce qu'elles y avaient substitué la leur à celle du gouvernement congolais (§§ 174-176 de l'arrêt). Et de poursuivre :

« 178. La Cour conclut ainsi que l'Ouganda était une puissance occupante dans le district de l'Ituri à l'époque pertinente. En tant que tel, il se trouvait dans l'obligation, énoncée à l'article 43 du règlement de La Haye de 1907, de prendre toutes les mesures qui dépendaient de lui en vue de rétablir et d'assurer, autant qu'il était possible, l'ordre public et la sécurité dans le territoire occupé en respectant, sauf empêchement absolu, les lois en vigueur en RDC. Cette obligation comprend le devoir de veiller au respect des règles applicables du droit international relatif aux droits de l'homme et du droit international humanitaire, de protéger les habitants du territoire occupé contre les actes de violence et de ne pas tolérer de tels actes de la part d'une quelconque tierce partie.

179. La Cour ayant conclu que l'Ouganda était une puissance occupante en Ituri à l'époque pertinente, la responsabilité de celui-ci est donc engagée à raison à la fois de tout acte de ses forces armées contraire à ses obligations internationales et du défaut de la vigilance requise pour prévenir les violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire par d'autres acteurs présents sur le territoire occupé, en ce compris les groupes rebelles agissant pour leur propre compte.

180. La Cour relève que l'Ouganda est responsable de l'ensemble des actes et omissions de ses forces armées sur le territoire de la RDC, qui violent les obligations lui incombant en vertu des règles, pertinentes et applicables à la situation de l'espèce, du droit international relatif aux droits de l'homme et du droit international humanitaire. »

### **E. Jurisprudence pertinente de la Cour de justice des Communautés européennes**

51. L'affaire *Yassin Abdullah Kadi et Al Barakaat International Foundation c. Conseil de l'Union européenne et Commission des Communautés européennes* (affaires jointes C-402/05 P et C-415/05 P) avait pour objet le gel de certains avoirs en application de règlements communautaires adoptés dans le cadre de la mise en œuvre des Résolutions 1267 (1999), 1333 (2000) et 1390 (2002) du Conseil de sécurité, lesquelles imposaient notamment à tous les Etats membres de prendre des mesures pour immobiliser les fonds et autres actifs financiers des individus et entités liées à Oussama ben Laden, au réseau Al-Qaida et aux Taliban. Ces personnes, parmi lesquelles figuraient les requérants dans cette affaire, avaient été identifiées par le Comité des sanctions du Conseil de sécurité. Voyant dans la procédure de gel en cause une atteinte à leur droit fondamental au respect de leurs biens, tel que protégé par le traité instituant la Communauté européenne (« le traité CE »), les intéressés soutenaient que lesdits règlements avaient été adoptés ultra vires.

52. Le Tribunal de première instance rejeta ces griefs et confirma la licéité des règlements, jugeant essentiellement que l'article 103 de la Charte avait pour effet de faire prévaloir les résolutions du Conseil de sécurité sur toutes les autres obligations internationales (hormis celles découlant du jus



cogens), y compris sur les prescriptions du traité CE. Aussi conclut-il qu'il n'était pas autorisé à examiner, fût-ce de manière incidente, des résolutions du Conseil de sécurité aux fins de vérifier leur conformité aux droits fondamentaux.

53. M. Kadi forma devant la Cour de justice des Communautés européennes (« la CJCE ») un pourvoi qui fut examiné en grande chambre en même temps qu'un autre pourvoi. Dans son arrêt, rendu le 3 septembre 2008, la CJCE déclara que l'ordre juridique communautaire était un ordre juridique interne et distinct et qu'elle avait dès lors compétence pour connaître de la licéité d'un règlement communautaire au sein de cet ordre juridique, quand bien même ce texte aurait été adopté pour mettre en œuvre une résolution du Conseil de sécurité. Elle jugea dès lors que, bien qu'il ne lui revînt pas d'examiner la régularité d'une résolution du Conseil de sécurité, le « juge communautaire » pouvait contrôler l'acte communautaire ou l'acte d'un Etat membre donnant effet à la résolution, et que ce faire « n'impliquerait pas une remise en cause de la primauté de cette résolution au plan du droit international ». Elle rappela que la Communauté européenne était une communauté de droit, que les droits fondamentaux faisaient partie intégrante des principes généraux du droit et que le respect des droits de l'homme constituait une condition de la légalité des actes communautaires. Elle ajouta que les obligations découlant d'un accord international ne pouvaient avoir pour effet de porter atteinte aux « principes constitutionnels du traité CE », au nombre desquels figurait celui du respect des droits fondamentaux par tous les actes communautaires. Elle conclut que les règlements dénoncés, qui ne prévoyaient aucun droit de recours contre le gel d'avoirs, étaient contraires aux droits fondamentaux et devaient être annulés.

#### **F. Jurisprudence pertinente de la Cour suprême des Etats-Unis**

54. Dans l'affaire *Munaf v. Geren* (2008) 128 S.Ct. 2007, la Cour suprême des Etats-Unis était saisie de demandes d'*habeas corpus* formées par deux ressortissants américains accusés d'avoir perpétré des infractions pénales en Irak, où ils s'étaient rendus volontairement. Arrêtés par des membres du contingent américain de la force multinationale en octobre 2004, les intéressés avaient été traduits devant le tribunal de la force multinationale, composé d'officiers américains, qui avait conclu qu'ils représentaient une menace pour la sécurité irakienne. Ils avaient alors été placés sous la garde dudit contingent, puis la décision avait été prise de les remettre aux autorités irakiennes afin de permettre aux tribunaux irakiens de les juger pénalement. Estimant que leur remise aux autorités irakiennes les exposerait à un risque de torture, les détenus demandèrent aux juridictions fédérales de s'y opposer. Il fut soutenu au nom du gouvernement américain que dès lors que les forces américaines aux mains desquelles les intéressés

se trouvaient avaient agi dans le cadre d'une force multinationale, les juridictions fédérales étaient incompétentes pour connaître de leurs demandes. La Cour suprême s'exprima comme suit :

« Les Etats-Unis reconnaissent qu'Omar et Munaf sont des ressortissants américains qui, hors du sol américain, se trouvent directement « entre les mains » de soldats américains qui ne rendent de comptes qu'à la hiérarchie militaire américaine. La FMN-1 elle-même opère sous commandement unifié américain. Le Gouvernement concède que, « concrètement, c'est le Président et le Pentagone, le secrétaire à la Défense, et les commandants américains qui contrôlent (...) ce que font les soldats américains », y compris ceux qui détiennent Omar et Munaf. Il n'est donc pas surprenant que le Gouvernement n'ait jamais soutenu qu'il n'avait pas le pouvoir de libérer Omar et Munaf, ni qu'il lui fallait pour ce faire l'assentiment d'autres pays ».

La Cour suprême conclut que « ces concessions mett[aient] un terme à l'examen de la question de la juridiction » et que la détention à l'étranger de ressortissants américains par des forces américaines soumises à la hiérarchie militaire américaine ne faisait pas obstacle à la saisine par eux du juge fédéral à des fins d'*habeas corpus*. Elle ajouta cependant que les tribunaux de district fédéraux ne pouvaient faire usage des pouvoirs dont ils jouissaient dans le cadre d'une procédure d'*habeas corpus* pour interdire à l'Etat américain de remettre des personnes accusées d'infractions pénales et détenues sur le territoire d'un Etat étranger souverain aux autorités de ce dernier pour qu'elles y soient poursuivies pénalement. Pour la Cour suprême, les risques de torture auxquels les demandeurs affirmaient qu'ils seraient exposés en cas de réalisation de ce transfert étaient certes gravement préoccupants, mais c'était en principe au politique, et non au juge, qu'il appartenait d'y remédier.

### **G. Textes pertinents de la Commission du droit international**

55. Créée en 1948 par l'Assemblée générale des Nations unies afin de « promouvoir le développement progressif du droit international et sa codification », la Commission du droit international (« la CDI ») se compose de trente-quatre membres experts en droit international, élus par l'Assemblée générale des Nations unies à partir d'une liste de candidats désignés par les gouvernements des Etats membres.

56. L'article 5 du projet d'articles de la CDI sur la responsabilité des organisations internationales (adopté en mai 2004), est ainsi libellé :

#### **« Comportement des organes ou agents mis à la disposition d'une organisation internationale par un Etat ou une autre organisation internationale**

Le comportement d'un organe d'un Etat ou d'un organe ou d'un agent d'une organisation internationale qui est mis à la disposition d'une autre organisation internationale est considéré comme un fait de cette dernière d'après le droit international pour autant qu'elle exerce un contrôle effectif sur ce comportement. »

Aux paragraphes 1, 6 et 7 de son commentaire sur cet article, la CDI a également dit ceci :

« 1. Lorsqu'un organe d'un Etat est mis à la disposition d'une organisation internationale, cet organe peut être entièrement détaché auprès de cette organisation. Dans ce cas, le comportement de l'organe serait à l'évidence attribuable à l'organisation d'accueil seulement. Il en irait de même lorsqu'un organe ou un agent d'une organisation internationale est entièrement détaché auprès d'une autre organisation. En pareils cas, la règle générale énoncée à l'article 4 serait d'application. L'article 5 vise une situation différente, où l'organe ou l'agent prêté agit encore dans une certaine mesure en qualité d'organe de l'Etat d'envoi ou en qualité d'organe ou d'agent de l'organisation d'envoi. C'est ce qui se produit, par exemple, dans le cas des contingents militaires qu'un Etat a mis à la disposition de [l'ONU] pour une opération de maintien de la paix, puisque l'Etat conserve ses pouvoirs disciplinaires et sa compétence pénale à l'endroit des membres du contingent national. Dans cette situation se pose la question de savoir si un comportement précis de l'organe ou de l'agent prêté doit être attribué à l'organisation d'accueil ou à l'organisation ou l'Etat d'envoi (...)

6. La pratique concernant les forces de maintien de la paix est particulièrement importante dans le présent contexte, en raison du contrôle que l'Etat fournisseur de contingents conserve en matière disciplinaire et pénale. Cela peut avoir des conséquences pour l'attribution du comportement (...)

L'attribution du comportement à l'Etat fournisseur de contingents est manifestement liée au fait que cet Etat conserve certains pouvoirs sur son contingent national et donc au contrôle que ledit Etat possède sur les questions correspondantes.

7. Comme l'ont soutenu plusieurs auteurs, lorsqu'un organe ou un agent est mis à la disposition d'une organisation internationale, il apparaît que la question décisive en ce qui concerne l'attribution d'un comportement déterminé est de savoir qui exerce effectivement un contrôle sur le comportement en question (...)

57. Le rapport du groupe d'étude de la CDI intitulé « Fragmentation du droit international : difficultés découlant de la diversification et de l'expansion du droit international », publié en avril 2006, comportait les observations suivantes concernant l'article 103 de la Charte (les notes de bas de page ont été omises) :

**« a) Quelles sont les obligations qui priment ?**

331. L'Article 103 ne précise pas que la Charte prime, mais renvoie aux obligations en vertu de la Charte. Outre les droits et obligations prévus par la Charte elle-même, il vise les devoirs découlant de décisions exécutoires des organes des Nations Unies. L'Article 25, qui fait obligation aux Etats Membres d'accepter et d'appliquer les résolutions du Conseil de sécurité adoptées au titre du Chapitre VII de la Charte, est le premier exemple qui vient à l'esprit. Même si la primauté des décisions du Conseil de sécurité selon l'Article 103 n'est pas expressément prévue dans la Charte, dans la pratique comme dans la doctrine, elle a été largement acceptée. On s'est parfois demandé si les résolutions du Conseil adoptées *ultra vires* prévalaient elles aussi en vertu de l'Article 103. Comme les obligations des Etats Membres des Nations Unies ne peuvent découler que des résolutions prises par le Conseil dans l'exercice de ses pouvoirs, les décisions *ultra vires* n'engendrent aucune obligation à proprement parler. D'où l'absence de conflit. La même question se pose en ce qui concerne les

résolutions non contraignantes adoptées par les organes des Nations Unies, dont le Conseil de sécurité. L'Article 103 ne s'applique pas à ces textes.

(...)

**b) Quelles conséquences tirer de la primauté d'une obligation sur une autre ?**

333. Que devient l'obligation sur laquelle l'Article 103 établit une préséance? La plupart des commentateurs s'accordent à penser qu'il s'agit ici d'une question non pas de non-validité, mais de priorité. La règle de moindre importance est simplement mise à l'écart dans la mesure où elle est en conflit avec l'obligation visée à l'Article 103. Telle était la façon dont Waldock envisageait le problème lors du débat de la Commission sur l'article 30 de la Convention de Vienne: «les termes mêmes de l'Article 103 indiquent manifestement que cet article pose le principe de la *primauté* de la Charte et non celui de la *non-validité* des traités incompatibles avec elle ».

334. Un petit nombre d'auteurs, qui considèrent la Charte comme une «constitution», ont une conception plus large des effets de l'Article 103, à savoir la non-validité du traité ou de l'obligation en conflit. Le libellé de l'Article 103 ne permet pas de trancher la question de la priorité ou de la non-validité. Grammaticalement, le verbe «prévaudront» n'implique pas que la disposition de rang inférieur serait automatiquement invalidée, ou même suspendue. L'Etat se voit simplement interdire d'honorer une obligation découlant de cette autre norme. L'Article 103 prévoit littéralement qu'en cas de conflit l'Etat considéré doit s'acquitter de ses obligations en vertu de la Charte et remplir ses devoirs en vertu de ses autres engagements pour autant qu'ils soient compatibles avec celles-ci. Il va d'ailleurs dans le sens des travaux préparatoires de la Charte, dont il ressort que:

« [La nature de ce conflit n'a pas été déterminée, mais] il suffit pour qu'il existe, d'un conflit qui naîtra de la mise en exécution d'une obligation de la Charte. Peu importe que le conflit naisse d'une incompatibilité intrinsèque entre les deux catégories d'obligations ou de l'application des dispositions de la Charte dans des circonstances déterminées ». »

**H. Le processus de Copenhague sur « le traitement des détenus dans les opérations militaires internationales »**

58. En 2007, le gouvernement danois a lancé le « processus de Copenhague sur le traitement des détenus dans les opérations militaires internationales ». Ce processus vise à aborder, dans un cadre multilatéral, la question du traitement des détenus dans les situations de conflit militaire. Y sont associés au moins vingt-huit Etats et un certain nombre d'organisations internationales, dont l'ONU, l'Union européenne, l'Organisation du traité de l'Atlantique Nord et le Comité international de la Croix-Rouge. Le « document officiel » établi aux fins de la première conférence de Copenhague, tenue les 11 et 12 octobre 2007, indiquait ceci en introduction (*traduction du greffe*) :

« Depuis la dernière décennie, la nature des opérations militaires internationales a beaucoup évolué. Les opérations traditionnelles de maintien de la paix relevant des chapitres VI ou « VI et demi » de la Charte des Nations unies ont fait place à des opérations de maintien de la paix en vertu du chapitre VII, puis à des opérations d'un type nouveau, où les forces militaires agissent à l'appui soit de gouvernements qui ont

besoin d'aide pour stabiliser leur pays, soit de l'administration internationale d'un territoire. Dans ces opérations, les forces militaires sont parfois appelées à accomplir des tâches qui sont normalement celles des autorités nationales, par exemple procéder à des incarcérations dans un cadre non seulement militaire mais aussi pénal.

Parallèlement, les pays qu'il s'agit d'aider peinent fréquemment à honorer leurs obligations en matière de droits de l'homme et de droit humanitaire en raison de leurs problèmes internes. Il ne sera souvent pas possible de recourir aux méthodes habituelles, telle la remise de détenus aux autorités locales, car ces méthodes risquent de se heurter aux engagements juridiques et politiques des pays fournisseurs de contingents. Le traitement des détenus devient donc un problème en lui-même. L'absence de solution viable à ce problème risque d'avoir des conséquences sur l'aptitude des forces militaires des autres Etats à conduire certains types d'opérations. Les Etats ne peuvent donc faire abstraction de ce problème lorsqu'ils contribuent aux opérations de cette nature.

Le problème principal est élémentaire : comment les Etats fournisseurs de contingents peuvent-ils s'assurer qu'ils agissent conformément à leurs obligations internationales lorsqu'ils s'occupent de détenus, notamment quand ceux-ci sont remis aux autorités locales ou à d'autres Etats fournisseurs de contingents ? Mais la solution n'est pas simple, car elle suppose la prise en compte d'un certain nombre de questions juridiques compliquées et litigieuses ainsi que de certaines considérations pratiques et politiques complexes. »

Le « document officieux » ajoutait, sous la rubrique « Base juridique [de la détention] » :

« En principe, c'est le mandat autorisant l'opération en question qui constitue la base juridique sur laquelle les forces militaires peuvent procéder à des incarcérations. Les types d'opérations qui intéressent le présent document sont généralement ceux ayant pour fondement une résolution du Conseil de sécurité adoptée au titre du chapitre VII. Pareille résolution peut reproduire des dispositions régissant la question de la détention ou y renvoyer, et des règles complémentaires peuvent être énoncées, par exemple, dans les procédures d'opération standard, les règles d'ouverture du feu et les accords sur le statut des forces, même si ces derniers supposent également la conclusion d'un traité avec l'Etat territorial. Toutefois, il arrive que ces instruments soient vagues, voire muets sur la question en cause.

Dans ces circonstances, le pouvoir d'incarcération a souvent pour fondement le passage, figurant habituellement dans les résolutions du Conseil de sécurité, autorisant une force militaire à « prendre toutes les mesures nécessaires » à l'accomplissement de sa mission. Lorsqu'une résolution de l'ONU est vague ou muette sur la question du pouvoir d'incarcération, un droit de mise en détention, implicite mais limité, peut découler du droit de légitime défense. Cela ne résout toutefois pas forcément la question de l'étendue de ce pouvoir, c'est-à-dire celle de savoir quel type de détention est permis en état de légitime défense et s'il est possible d'incarcérer des individus autres que ceux représentant une menace pour la sécurité, par exemple les délinquants de droit commun.

Il est donc nécessaire que le Conseil de sécurité aborde cette question et dise clairement, pour chaque opération, sur quelle base juridique les forces militaires peuvent procéder à des incarcérations. Un mandat clair sur la question de la détention permettrait aux soldats sur le terrain de prendre de meilleures décisions en la matière et d'éviter les divergences d'interprétation quant au sens d'une résolution ambiguë du Conseil de sécurité. Cette nécessité est d'autant plus forte que le droit de détention

pourra le cas échéant être contesté dans le cadre d'un recours ultérieur devant les tribunaux et que les agents ou soldats des Etats fournisseurs de contingents pourront être poursuivis pour détention arbitraire en vertu du régime des infractions graves prévu par la quatrième Convention de Genève. »

## EN DROIT

### I. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 5 § 1 DE LA CONVENTION

59. Le requérant se plaint d'avoir été interné par les forces armées britanniques en Irak du 10 octobre 2004 au 30 décembre 2007, en violation de l'article 5 § 1 de la Convention. Il n'a pas maintenu devant la Cour le grief de méconnaissance de l'article 5 § 4 de la Convention initialement tiré par lui de ce que la légalité de sa détention n'eût pas fait l'objet d'un contrôle juridictionnel, les juridictions internes étant toujours saisies de la procédure relative à cette question à la date de l'introduction de sa requête (paragraphe 23-24 ci-dessus).

60. Le Gouvernement soutient que l'internement en cause est imputable non pas au Royaume-Uni mais à l'ONU et que, dès lors, le requérant ne relevait pas de la juridiction de ce pays au sens de l'article 1 de la Convention. Par ailleurs, et à titre subsidiaire, il plaide que cette mesure avait été prise sur la base de la Résolution 1546 du Conseil de sécurité, que celle-ci imposait au Royaume-Uni d'incarcérer l'intéressé, et que, en vertu de l'article 103 de la Charte des Nations unies, cette obligation primait les obligations découlant de la Convention.

#### A. Sur la recevabilité

61. Considérant que la question préliminaire de savoir si l'internement du requérant relevait de la juridiction de l'Etat défendeur se rattache étroitement au fond du grief soulevé, la Cour la joint à l'examen au fond.

62. La Cour relève que la requête n'est pas manifestement mal fondée, au sens de l'article 35 § 3 de la Convention, et qu'elle ne se heurte à aucun autre motif d'irrecevabilité. Elle la déclare donc recevable.

#### B. Sur le fond

##### 1. *Quant à la juridiction*

63. Le requérant soutient qu'il relevait de la juridiction du Royaume-Uni au sens de l'article 1 de la Convention, ainsi libellé :

« Les Hautes Parties contractantes reconnaissent à toute personne relevant de leur juridiction les droits et libertés définis au titre I de la (...) Convention. »

Le Gouvernement récuse cette thèse.

**a) Arguments des parties**

*i. Le Gouvernement*

64. Le Gouvernement soutient que la détention en cause ne relevait pas de la juridiction du Royaume-Uni. Le requérant aurait été interné à une époque où les forces britanniques opéraient dans le cadre d'une force multinationale mandatée par le Conseil de sécurité et soumise à l'autorité ultime des Nations unies. Cette mesure aurait été prise par les soldats britanniques en vertu non pas des attributions souveraines du Royaume-Uni mais des attributions internationales de la force multinationale agissant conformément à une décision contraignante du Conseil de sécurité. Le Gouvernement souligne que sa thèse sur les questions de l'imputation et de la juridiction s'inspire du raisonnement et de la décision rendue par la Cour dans l'affaire *Behrami c. France et Saramati c. France, Allemagne et Norvège* ((déc.) [GC], n° 71412/01 et 78166/01, CEDH 2007-...). Dans l'arrêt rendu en l'espèce par la Chambre des lords, Lord Bingham, rejoint par la baronne Hale et Lord Carswell (paragraphe 18 ci-dessus), n'aurait pas tiré les bonnes conséquences de cette décision de Grande Chambre. Lord Rodger, en revanche, aurait conclu que la situation en Irak ne pouvait se distinguer de celle au Kosovo, telle que la Cour l'avait examinée dans sa décision *Behrami*. Le Gouvernement partage et fait siens son raisonnement et ses conclusions détaillés (paragraphe 19 ci-dessus).

65. Le Gouvernement souligne que, dans sa décision *Behrami*, la Cour a jugé que la Résolution 1244 (1999) du Conseil de sécurité avait eu pour effet de déléguer aux organisations et Etats membres de l'ONU disposés à intervenir le pouvoir d'établir une présence internationale de sécurité au Kosovo. Tout comme il aurait mandaté la force au Kosovo (« la KFOR ») en vertu du chapitre VII de la Charte, le Conseil de sécurité, dans ses résolutions d'habilitation de la force multinationale en Irak (Résolutions 1511 et 1546, paragraphes 31 et 35 ci-dessus), se serait expressément référé au chapitre VII, aurait apporté les précisions nécessaires au constat d'une menace sur la paix et la sécurité internationales et, pour parer à cette menace, aurait autorisé une force multinationale sous commandement unifié à prendre « toutes les mesures nécessaires pour contribuer au maintien de la sécurité et de la stabilité en Iraq ».

66. Le Gouvernement ajoute que, aux paragraphes 132 et 133 de sa décision *Behrami* précitée, la Cour a dit que la « question clé » permettant de déterminer si la délégation en question était suffisamment limitée pour satisfaire aux exigences de la Charte et pour imputer à l'ONU les actes de l'entité déléguée était de savoir « si le Conseil de sécurité avait conservé

l'autorité et le contrôle ultimes et si seul le commandement opérationnel était délégué ». La Cour aurait par ailleurs, au paragraphe 134 de la même décision, cerné cinq éléments permettant d'établir que l'ONU avait conservé « l'autorité et le contrôle ultimes » sur la KFOR. Le Gouvernement estime que l'on retrouve ces cinq mêmes éléments dans l'habilitation à employer la force en Irak donnée à la force multinationale par le Conseil de sécurité. Premièrement, le chapitre VII autoriserait le Conseil de sécurité à déléguer les pouvoirs que celui-ci tire de cette disposition à une présence internationale de sécurité composée de forces provenant d'Etats membres disposés à intervenir. Deuxièmement, le pouvoir ici en cause, qui découlerait du chapitre VII, serait susceptible de délégation. Troisièmement, cette délégation de pouvoirs à la force multinationale n'aurait été ni présumée ni implicite, mais expressément prévue dans la Résolution 1511, la Résolution 1546 et les résolutions ultérieures, l'internement du requérant étant postérieur de plusieurs mois à l'adoption de la Résolution 1546. Quatrièmement, la résolution 1546 aurait fixé le mandat de manière suffisamment précise puisque les tâches dévolues à la force multinationale y auraient été précisées. La définition des tâches de l'entité déléguée aurait même été bien plus précise dans la Résolution 1546 que dans la Résolution 1244. Cinquièmement, la force multinationale, par le biais des Etats-Unis, aurait été tenue de rendre compte au Conseil de sécurité tous les trois mois. Par ailleurs, son mandat aurait été soumis à l'examen et au contrôle du Conseil de sécurité étant donné qu'il devait être revu par cet organe au moins tous les douze mois et expirer si certaines conditions étaient réunies. Le contrôle que le Conseil de sécurité aurait conservé sur la force multinationale serait donc plus étroit que celui qu'il aurait exercé sur la KFOR en vertu de la Résolution 1244.

67. Le Gouvernement ajoute que l'une des autres questions examinées par la Cour dans sa décision *Behrami* était de savoir si, en incarcérant M. Saramati, les Etats fournisseurs de contingents avaient exercé un degré de contrôle propre à faire sortir ceux-ci du mandat international du Conseil de sécurité. Il soutient que, en l'espèce, l'internement du requérant fut d'un bout à l'autre mis en œuvre et autorisé par le personnel de la force multinationale agissant au nom de celle-ci, qui aurait compté en son sein des forces britanniques. Le rôle « structurel » joué par le Royaume-Uni du fait de l'autorité qu'il conservait sur ses troupes, à l'instar de tout pays fournisseur de contingent, n'aurait pas nui à l'effectivité du commandement et du contrôle unifiés exercés sur la force multinationale. Rien ne prouverait que le Royaume-Uni soit intervenu dans le cadre de l'internement du requérant au point de faire sortir du mandat du Conseil de sécurité les actes accomplis par les forces britanniques dans le contexte de l'exécution de cette mesure. Aucune distinction pertinente ne pourrait être établie entre la chaîne de commandement opérationnelle de la force multinationale et celle de la KFOR (décision *Behrami* précitée, § 135). Le Gouvernement indique



que le maintien en détention du requérant après le mois de juin 2006 devait être autorisé par les coprésidents de la Commission paritaire de détention, à savoir le premier ministre irakien et l'officier général commandant la force multinationale (un général américain), et qu'il l'avait été. L'autorisation donnée aurait été conforme au droit irakien applicable et au mandat de l'ONU conféré par la Résolution 1546, dans laquelle le Conseil de sécurité aurait pris acte de la présence de la force multinationale en Irak à la demande du gouvernement irakien et évoqué expressément les arrangements mis en place pour la création d'un « partenariat en matière de sécurité » entre le gouvernement irakien et la force multinationale. Les soldats britanniques n'auraient pris aucune part à l'autorisation du maintien en détention.

68. Le Gouvernement soutient que, dans le cadre de la structure de commandement multinationale et unifiée de la force multinationale et des opérations conduites par celle-ci en coordination et en collaboration avec les soldats irakiens, appliquer la Convention aux actes des troupes britanniques et de celles des autres Etats contractants qui avaient fourni des contingents à cette force aurait créé de sérieuses difficultés opérationnelles. Il ajoute que l'efficacité de la force multinationale dans ses opérations, lesquelles allaient des missions de combat exécutées de concert avec les forces irakiennes à l'arrestation de personnes soupçonnées de faits délictueux et d'actes de terrorisme, s'en serait trouvée réduite. En outre, selon lui, il en serait résulté des difficultés insolubles quant aux modalités d'application de la Convention dans les opérations conduites conjointement par des Etats contractants et non contractants, s'agissant par exemple de savoir quel degré de participation des agents d'un Etat contractant à des opérations de ce type était propre à engager la responsabilité de cet Etat. Par ailleurs, outre les forces de maintien de la paix des Nations unies (devenues organes subsidiaires de l'ONU), il y aurait aujourd'hui sept forces militaires internationales autorisées par le Conseil de sécurité à contribuer au maintien de la sécurité en territoire étranger, par exemple la Force internationale d'assistance et de sécurité en Afghanistan. Conclure que les actes des soldats britanniques déployés dans le cadre de la force multinationale en Irak sont imputables au Royaume-Uni serait source de réelles incertitudes quant à l'applicabilité de la Convention aux opérations autorisées par l'ONU et risquerait à l'avenir de dissuader les Etats contractants de fournir des contingents aux forces mandatées par le Conseil de sécurité, au détriment de sa mission de maintien de la paix et de la sécurité internationales.

*ii. Le requérant*

69. Le requérant indique que, dans le cadre de la procédure interne, le Gouvernement avait expressément admis que sa détention dans une prison militaire britannique l'avait fait passer sous la juridiction du Royaume-Uni,

au sens de l'article 1. A la suite de la décision de Grande Chambre *Behrami* précitée, toutefois, le Gouvernement aurait ensuite soutenu devant la Chambre des lords que la mesure en cause était imputable non pas au Royaume-Uni mais à l'ONU et ne relevait donc pas de la juridiction de ce pays. Le requérant ajoute que, avant la procédure devant la haute juridiction, le Gouvernement n'avait jamais plaidé dans aucune affaire l'imputabilité à une entité autre que le Royaume-Uni de la détention d'individus aux mains des forces britanniques en Irak. Aussi invite-t-il la Cour à examiner avec une certaine dose de scepticisme l'argument du Gouvernement selon lequel attribuer les internements en question au Royaume-Uni créerait de « sérieuses difficultés opérationnelles ». En tout état de cause, les problèmes évoqués par le Gouvernement seraient loin d'être insolubles. Dans le contexte d'une opération multi-étatique, l'entité responsable serait celle à qui sont conférés le commandement et le contrôle effectifs et qui les exerce en pratique. En outre, un comportement procédant de l'activité d'une organisation internationale et/ou d'un ou de plusieurs Etats peut se prêter à une imputation multiple et partagée. Le requérant récuse la conclusion du Gouvernement selon laquelle « la Convention n'a ni pour objet ni pour but de régir ce type d'opérations militaires multinationales conduites sous le contrôle global d'une organisation internationale comme l'ONU ». Il soutient au contraire qu'il ressort de la jurisprudence de la Cour que les Etats contractants ne peuvent se soustraire à leurs responsabilités découlant de la Convention en transférant leurs pouvoirs à des organisations internationales ou en créant des autorités conjointes dans le cadre desquelles les droits consacrés par la Convention ou des normes équivalentes ne pourraient être reconnus.

70. Le requérant souligne que la majorité de la Chambre des lords a jugé que son internement était imputable non pas à l'ONU mais au Royaume-Uni. Il fait siens le raisonnement et les conclusions de la haute juridiction et s'appuie sur eux. Rien selon lui ne permet de justifier la thèse du Gouvernement selon laquelle c'était l'ONU qui assumait l'autorité et le contrôle ultimes, voire le contrôle effectif, sur les forces britanniques en Irak. Les circonstances de l'espèce se distingueraient nettement de celles examinées par la Cour dans sa décision *Behrami* précitée.

71. Le requérant soutient que l'invasion de l'Irak en mars 2003 par les forces de la coalition conduites par les Etats-Unis n'était pas une opération de l'ONU. C'est là, selon lui, la première différence notable avec la situation au Kosovo, où la Résolution 1244 du Conseil de sécurité aurait été une mesure coercitive préalable et expresse, adoptée par le Conseil de sécurité agissant en vertu du chapitre VII en tant que « solution » à la menace pour la paix et la sécurité internationales constatée au Kosovo (décision *Behrami* précitée, § 129). Les rôles et responsabilités respectifs des forces de la coalition et de l'ONU en Irak auraient été définis dès le 8 mai 2003 dans une lettre adressée au président du Conseil de sécurité par

les représentants permanents des Etats-Unis et du Royaume-Uni (paragraphe 27 ci-dessus). Les forces de la coalition auraient œuvré, par le biais de l'Autorité provisoire de la coalition qu'elles avaient créée, au maintien de la sécurité en Irak. Le rôle de l'ONU aurait été reconnu comme crucial « dans les domaines de l'aide humanitaire, de l'appui à la reconstruction de l'Iraq et de l'aide à la constitution d'une autorité provisoire iraquienne ». Ces rôles et responsabilités respectifs auraient été réaffirmés dans la Résolution 1483 du Conseil de sécurité (paragraphe 29 ci-dessus). Le requérant considère que le Gouvernement cherche à minimiser l'importance de la Résolution 1483, adoptée en vertu du chapitre VII et qui énonçait expressément les tâches de l'ensemble des parties intéressées.

72. Pour le requérant, le libellé de la Résolution 1511 du Conseil de sécurité ne corrobore pas l'interprétation du Gouvernement voulant que ce texte eût transféré les responsabilités du Royaume-Uni à l'ONU. Au paragraphe 1 de cette résolution, le Conseil de sécurité aurait reconnu que c'était l'Autorité provisoire de la coalition, et non l'ONU, qui devait continuer à exercer l'autorité et le contrôle jusqu'à la mise en place d'un gouvernement représentatif. Au paragraphe 8, il se serait déclaré résolu à ce que l'ONU renforce son rôle crucial relativement aux tâches énoncées dans la Résolution 1483, à savoir le secours humanitaire, la reconstruction et les efforts visant à instaurer un gouvernement représentatif. Le requérant estime que si l'ONU avait vraiment entendu modifier le régime juridique applicable en assumant le contrôle et l'autorité ultimes sur les forces de la coalition en Irak, elle l'aurait forcément dit au moment d'évoquer expressément la nécessité de renforcer son rôle en Irak. Il voit non pas une délégation mais bien une simple autorisation dans le paragraphe 13 de la Résolution 1511 où le Conseil de sécurité autorisait une force multinationale sous commandement unifié de prendre toutes les mesures nécessaires pour contribuer au maintien de la paix et de la sécurité. Le Conseil de sécurité ne se serait en aucune manière attribué le contrôle effectif, et encore moins l'autorité et le contrôle ultimes, sur les forces de la coalition. Le commandement unifié de la force multinationale serait resté, comme depuis toujours, sous le contrôle et l'autorité des Etats-Unis et du Royaume-Uni. De même, la Résolution 1546 du Conseil de sécurité aurait établi une nette distinction entre les rôles respectifs de l'ONU et de la force multinationale. Enfin, le libellé de la lettre adressée au président du Conseil de sécurité par le secrétaire d'Etat américain, jointe à la Résolution 1546, permettrait d'écarter toute idée selon laquelle la force multinationale aurait été, ou aurait été sur le point de passer, sous le contrôle et l'autorité de l'ONU.

*iii. Les intervenants*

73. Les intervenants (paragraphe 6 ci-dessus) soutiennent que, d'un point de vue juridique, un comportement procédant des activités d'une organisation internationale peut être imputé à cette seule organisation, à un ou plusieurs de ses Etats parties dès lors qu'ils ont pris suffisamment part à ce comportement, ou à l'organisation et à un ou plusieurs de ses Etats parties conjointement. Savoir lequel de ces cas de figure s'applique serait, le plus souvent, essentiellement une question de fait tributaire des circonstances spécifiques à chaque cas d'espèce. Aussi faudrait-il aborder avec prudence la décision *Behrami* précitée qui serait très particulière sur le plan des faits. Il semblerait en outre que le raisonnement retenu par la Cour dans cette même décision soit la conséquence de la manière dont l'affaire avait été plaidée devant elle. Les requérants dans cette affaire ayant soutenu que la KFOR était l'entité responsable du défaut de déminage et du placement en détention litigieux, la Cour n'aurait pas recherché si les comportements dénoncés relevaient d'un quelconque contrôle effectif que l'Etat défendeur, en sa qualité d'entité souveraine, aurait été censé exercer en son nom propre.

**b) Appréciation de la Cour**

74. L'article 1 de la Convention est ainsi libellé :

« Les Hautes Parties contractantes reconnaissent à toute personne relevant de leur juridiction les droits et libertés définis au titre I de la (...) Convention. »

Aux termes de cette disposition, l'engagement des Etats contractants se borne à « reconnaître » (en anglais « *to secure* ») aux personnes relevant de leur « juridiction » les droits et libertés énumérés (*Soering c. Royaume-Uni*, 7 juillet 1989, § 86 série A n° 161, et décision *Banković* précitée, § 66). La « juridiction », au sens de l'article 1, est une condition *sine qua non*. Elle doit avoir été exercée pour qu'un Etat contractant puisse être tenu pour responsable des actes ou omissions à lui imputables qui sont à l'origine d'une allégation de violation des droits et libertés énoncés dans la Convention (*Ilaşcu et autres c. Moldova et Russie* [GC], n° 48787/99, § 311, CEDH 2004-VII).

75. La Cour relève que, devant la *Divisional Court* et la Cour d'appel, saisies dans le cadre de la première instance introduite par le requérant devant le juge britannique, le Gouvernement a reconnu que l'internement de l'intéressé dans une prison militaire administrée par les Britanniques à Bassorah, dans le sud-est de l'Irak, l'avait fait passer sous la juridiction du Royaume-Uni au sens de l'article 1 de la Convention. Ce n'est que devant la Chambre des lords que le Gouvernement a soutenu pour la première fois que cette mesure était imputable non pas au Royaume-Uni mais à l'ONU et que, dès lors, le requérant ne relevait pas de la juridiction de ce pays. Rejetant cette thèse, la majorité de la Chambre des lords a jugé que

l'internement était imputable aux forces britanniques (paragraphe 16 à 18 ci-dessus).

76. Pour déterminer si l'internement du requérant est imputable au Royaume-Uni ou, comme le Gouvernement le soutient, à l'ONU, il est nécessaire d'analyser les faits particuliers de l'espèce, et notamment le libellé des résolutions du Conseil de sécurité qui définissaient le régime applicable en matière de sécurité en Irak pendant la période considérée. Ce faisant, la Cour gardera à l'esprit qu'il ne lui appartient pas d'interpréter, par voie d'autorité, le sens et la portée des dispositions de la Charte de l'ONU et d'autres instruments internationaux. Elle doit néanmoins examiner si ces textes fournissent une base plausible pour les questions soulevées devant elle (décision *Behrami* précitée, § 122). Les principes sur lesquels repose la Convention ne pouvant s'interpréter et s'appliquer dans le vide, elle doit aussi prendre en compte toute règle pertinente du droit international (*ibid.*) Elle s'inspirera dans cette démarche de ce qu'a dit la Cour internationale de justice au paragraphe 114 de son avis consultatif sur les *Conséquences juridiques pour les Etats de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie* (paragraphe 49 ci-dessus), à savoir qu'une résolution du Conseil de sécurité doit être interprétée à la lumière non seulement de son libellé mais aussi du contexte dans lequel elle a été adoptée.

77. La Cour prend pour point de départ le fait que, le 20 mars 2003, le Royaume-Uni, avec les Etats-Unis et leurs partenaires de la coalition, pénétra en sol irakien, par le biais de ses forces armées, dans le but de chasser le régime baasiste alors au pouvoir. A la date de l'invasion, aucune résolution du Conseil de sécurité ne prévoyait la manière dont il y aurait lieu de répartir les rôles en Irak en cas de renversement dudit régime. La fin des principales opérations de combat fut prononcée le 1<sup>er</sup> mai 2003, les Etats-Unis et le Royaume-Uni devenant des puissances occupantes au sens de l'article 42 du règlement de La Haye (paragraphe 42 ci-dessus). Comme l'indiquait la lettre du 8 mai 2003 adressée conjointement par les représentants permanents du Royaume-Uni et des Etats-Unis au président du Conseil de sécurité (paragraphe 27 ci-dessus), ces deux pays, après avoir chassé l'ancien régime, avaient créé l'Autorité provisoire de la coalition pour « exercer[r] les pouvoirs du gouvernement à titre temporaire ». L'un des pouvoirs expressément mentionnés dans cette lettre, que les Etats-Unis et le Royaume-Uni étaient censés assumer par l'intermédiaire de l'Autorité provisoire de la coalition, était d'assurer la sécurité en Irak. La lettre indiquait en outre : « [I]es Etats-Unis, le Royaume-Uni et les membres de la coalition, agissant par l'intermédiaire de l'Autorité provisoire de la coalition, seront chargés, entre autres tâches, d'assurer la sécurité en Iraq et d'administrer ce pays à titre temporaire, notamment par les moyens suivants : (...) en prenant immédiatement le contrôle des institutions iraqiennes responsables des questions militaires et de sécurité ». La lettre reconnaissait que l'ONU avait « un rôle crucial à jouer dans les domaines de

l'aide humanitaire, de l'appui à la reconstruction de l'Iraq et de l'aide à la constitution d'une autorité provisoire iraquienne » et ajoutait que les Etats-Unis, le Royaume-Uni et les membres de la coalition étaient disposés à travailler en étroite collaboration avec les représentants de l'ONU et de ses institutions spécialisées et accepteraient volontiers l'appui et les contributions d'Etats membres, d'organisations internationales et régionales et d'autres entités « dans le cadre d'accords de coordination appropriés avec l'Autorité provisoire de la coalition ». Cette dernière déclara dans son règlement n° 1 du 16 mai 2003, son premier texte normatif, qu'elle « exerce[rait] temporairement les prérogatives de la puissance publique afin d'assurer l'administration effective de l'Iraq au cours de la période d'administration transitoire, d'y rétablir la stabilité et la sécurité (...) » (paragraphe 28 ci-dessus).

78. La première résolution du Conseil de sécurité consécutive à l'invasion fut la Résolution 1483, adoptée le 22 mai 2003 (paragraphe 29 ci-dessus). Le Conseil de sécurité y prenait note de la lettre des représentants permanents des Etats-Unis et du Royaume-Uni en date du 8 mai 2003 et reconnaissait que ces Etats étaient en Irak des puissances occupantes agissant sous un commandement unifié (l'Autorité provisoire de la coalition) et que des pouvoirs, responsabilités et obligations spécifiques leur étaient dévolus en vertu du droit humanitaire international. Il notait en outre que d'autres Etats, qui n'étaient pas des puissances occupantes, travaillaient alors ou seraient appelés à travailler sous l'égide de l'Autorité provisoire de la coalition, et il se félicitait de la volonté des Etats membres de contribuer à la stabilité et à la sécurité en Irak en fournissant personnel, équipement et autres ressources « sous l'égide de l'Autorité ». Agissant en vertu du chapitre VII de la Charte, il demandait aux puissances occupantes, par le biais de l'Autorité provisoire de la coalition, de « promouvoir le bien-être de la population iraquienne en assurant une administration efficace du territoire, notamment en s'employant à rétablir la sécurité et la stabilité ». Le Royaume-Uni et les Etats-Unis étaient encouragés à « informer le Conseil à intervalles réguliers des efforts qu'ils déplo[ya]ient dans le cadre de la présente résolution ». Le préambule de la Résolution 1483 reconnaissait que l'ONU devait jouer « un rôle crucial dans le domaine humanitaire, dans la reconstruction de l'Iraq et dans la création et le rétablissement d'institutions nationales et locales permettant l'établissement d'un gouvernement représentatif ». Le Secrétaire général était prié de désigner un représentant spécial pour l'Irak qui aurait, de façon indépendante, la responsabilité, notamment, de faire régulièrement rapport au Conseil de sécurité sur les activités menées par lui au titre de cette résolution, de coordonner l'action des Nations unies au lendemain du conflit en Irak et d'assurer la coordination des efforts déployés par les organismes des Nations unies et par les organisations internationales fournissant une aide humanitaire et facilitant les activités de reconstruction en Irak. La

Résolution 1483 ne confiait à l'ONU aucun rôle en matière de sécurité. Le Gouvernement ne soutient pas que, à ce stade de l'invasion et de l'occupation, les actes de ses forces armées fussent d'une quelconque manière imputables à l'ONU.

79. Dans sa Résolution 1511, adoptée le 16 octobre 2003, le Conseil de sécurité, agissant là encore en vertu du chapitre VII, soulignait le caractère temporaire de l'exercice par l'Autorité provisoire de la coalition des pouvoirs et responsabilités énoncés dans la Résolution 1483, qui étaient censés prendre fin dès la mise en place d'un gouvernement irakien représentatif reconnu sur le plan international. Au paragraphe 13 il autorisait « une force multinationale, sous commandement unifié, à prendre toutes les mesures nécessaires pour contribuer au maintien de la sécurité et de la stabilité en Iraq », et au paragraphe 14 il priait instamment les Etats membres de « fournir une assistance au titre de ce mandat des Nations Unies, y compris des forces militaires, à la force multinationale visée au paragraphe 13 » (paragraphe 31 ci-dessus). Les Etats-Unis, pour le compte de la force multinationale, étaient priés de rendre compte périodiquement des efforts et progrès accomplis par ladite force. Le Conseil de sécurité se déclarait également résolu à ce que l'ONU, agissant par l'intermédiaire du Secrétaire général, du représentant spécial de ce dernier et de la Mission d'assistance des Nations unies pour l'Irak (« la MANUI »), renforce son rôle crucial en Irak, notamment en apportant des secours humanitaires, en favorisant des conditions propices à la reconstruction économique et au développement de l'Irak à long terme, et en concourant aux efforts visant à créer et à rétablir les institutions nationales et locales nécessaires à un gouvernement représentatif.

80. La Cour considère que l'autorisation donnée dans la Résolution 1511 n'a pas eu pour effet de rendre imputables à l'ONU les actes des soldats de la force multinationale ni – aspect plus important aux fins de la présente affaire – de mettre fin à leur imputabilité aux Etats fournisseurs de contingents. Présente en Irak depuis l'invasion, la force multinationale avait déjà été reconnue dans la Résolution 1483, dans laquelle le Conseil de sécurité se félicitait de la volonté des Etats membres de fournir du personnel. La Résolution 1511 ne changea rien à sa structure de commandement unifiée, mise en place dès le commencement de l'invasion par les Etats-Unis et le Royaume-Uni. En outre, ces deux pays, par le biais de l'Autorité provisoire de la coalition qu'ils avaient créée au début de l'occupation, continuèrent d'exercer les prérogatives de la puissance publique en Irak. Les Etats-Unis étaient certes priés de rendre compte périodiquement au Conseil de sécurité des activités de la force multinationale, mais l'ONU n'en avait pas assumé pour autant un quelconque contrôle sur la force elle-même ni sur l'une quelconque des autres fonctions exécutives de l'Autorité provisoire de la coalition.

81. La dernière résolution qui intéresse le cas d'espèce est la Résolution 1546 (paragraphe 35 ci-dessus), adoptée le 8 juin 2004, soit vingt jours avant le transfert des pouvoirs de l'Autorité provisoire de la coalition au gouvernement intérimaire et environ quatre mois avant l'internement du requérant. Y étaient annexées, d'une part, une lettre du premier ministre du gouvernement intérimaire dans laquelle l'intéressé demandait au Conseil de sécurité d'adopter une nouvelle résolution sur le mandat de la force multinationale, et, d'autre part, une lettre adressée au président du Conseil de sécurité par le secrétaire d'Etat américain et confirmant que la « force multinationale [sous commandement unifié était] disposée à continuer à contribuer au maintien de la sécurité en Iraq » et avisant son destinataire des missions dévolues à cette force et des moyens que son commandant entendait employer pour les accomplir. Il n'apparaît pas à la lecture de cette lettre que, aux yeux du secrétaire d'Etat, l'ONU contrôlait le déploiement ou les activités de la force multinationale. Dans sa Résolution 1546, le Conseil de sécurité, agissant en vertu du chapitre VII, renouvela l'autorisation donnée à la force multinationale par la Résolution 1511. Rien dans la nouvelle résolution n'indique qu'il entendît renforcer le contrôle ou le commandement qu'il avait pu exercer auparavant sur la force multinationale.

82. Dans sa Résolution 1546, le Conseil de sécurité décida également que, en s'acquittant de leurs mandats en Irak, le représentant spécial du Secrétaire général et la MANUI assumerait un rôle moteur concernant l'aide à la mise en place d'institutions démocratiques, au développement économique et aux opérations humanitaires. La Cour relève que, dans leurs rapports trimestriels et bimestriels adressés au Conseil de sécurité pendant la période où le requérant était interné, le Secrétaire général et la MANUI, qui sont tous deux manifestation des organes de l'ONU, se sont plaints à plusieurs reprises de l'ampleur du recours par la force multinationale à l'internement pour raisons de sécurité (paragraphe 40-41 ci-dessus). Il ne serait guère concevable d'imputer la détention du requérant à l'ONU et non au Royaume-Uni alors que des organes de l'ONU, agissant en vertu du mandat conféré par la Résolution 1546, ont montré qu'ils n'approuvaient pas la pratique des internements sans limitation de durée ni procès et ont, dans le cas de la MANUI, échangé une correspondance avec l'ambassade des Etats-Unis afin de convaincre la force multinationale sous commandement américain de modifier la procédure d'internement.

83. Au vu de ce qui précède, la Cour estime, à l'instar de la majorité de la Chambre des lords, que le rôle joué par l'ONU en matière de sécurité en Irak en 2004 était très différent de celui que l'Organisation avait assumé dans ce même domaine au Kosovo en 1999. La mise en comparaison revêt d'autant plus d'intérêt que, dans la décision *Behrami* précitée, la Cour a notamment conclu que la détention de M. Saramati était imputable à l'ONU et non à l'un quelconque des Etats défendeurs. Il convient de rappeler que la



présence internationale de sécurité au Kosovo avait été établie par la Résolution 1244, adoptée le 10 juin 1999, dans laquelle le Conseil de sécurité, « [r]ésolu à remédier à la situation humanitaire grave qui exist[ait] au Kosovo, (...) [avait] décid[é] du déploiement au Kosovo, sous l'égide de l'Organisation des Nations unies, de présences internationales civile et de sécurité ». Il avait dès lors autorisé « les Etats membres et les organisations internationales compétentes à établir la présence internationale de sécurité au Kosovo » et indiqué qu'il devait y avoir « une participation substantielle de l'Organisation du traité de l'Atlantique Nord » au sein de la force, qui devait « être déployée sous commandement et contrôle unifiés ». En outre, la Résolution 1244 avait autorisé le Secrétaire général à établir une présence internationale civile au Kosovo afin d'y assurer une administration intérimaire. L'ONU, par le biais du représentant spécial désigné par le Secrétaire général en consultation avec le Conseil de sécurité, devait diriger la mise en place de la présence internationale civile et agir en étroite coordination avec la présence internationale de sécurité (décision *Behrami* précitée, §§ 3, 4 et 41). Le 12 juin 1999, soit deux jours après l'adoption de la Résolution 1244, les premiers éléments de la KFOR, conduite par l'OTAN, pénétraient dans cette région.

84. Il semble ressortir de l'exposé de l'opinion de Lord Bingham que, dans le cadre de la première procédure engagée par le requérant, les parties devant la Chambre des lords s'accordaient à dire que le critère d'attribution à retenir était celui énoncé par la CDI à l'article 5 de son projet d'articles sur la responsabilité des organisations internationales et précisé dans son commentaire à ce sujet, à savoir que le comportement d'un organe d'un Etat qui est mis à la disposition d'une organisation internationale est d'après le droit international imputable à cette organisation pour autant qu'elle exerce un contrôle effectif sur ce comportement (paragraphe 18 et 56 ci-dessus). Pour les motifs exposés ci-dessus, la Cour considère que le Conseil de sécurité n'exerçait ni un contrôle effectif ni l'autorité et le contrôle ultimes sur les actions et omissions des soldats de la force multinationale et que, dès lors, l'internement du requérant n'est pas imputable à l'ONU.

85. Interné dans un centre de détention de la ville de Bassorah contrôlé exclusivement par les forces britanniques, le requérant s'est trouvé pendant toute la durée de sa détention sous l'autorité et le contrôle du Royaume-Uni (paragraphe 10 ci-dessus ; voir également *Al-Skeini et autres c. Royaume-Uni* [GC], n° 55721/07, § 136 et *Al-Saadoon et Mufdhi c. Royaume-Uni* (déc.), n° 61498/08, § 88, CEDH 2010-... ; voir également l'arrêt rendu par la Cour suprême des Etats-Unis en l'affaire *Munaf v. Geren*, paragraphe 54 ci-dessus). L'internement avait été décidé par l'officier britannique qui commandait le centre de détention. Si la décision de maintenir le requérant en détention a été réexaminée à différents stades par des organes ayant en leur sein des fonctionnaires irakiens et des représentants non britanniques de la force multinationale, la Cour estime que ces procédures de contrôle n'ont

pas eu pour effet d'empêcher l'imputation au Royaume-Uni de la détention en question.

86. En conclusion, la Cour considère, avec la majorité de la Chambre des lords, que l'internement du requérant est imputable au Royaume-Uni et que, pendant la durée de sa détention, l'intéressé s'est retrouvé sous la juridiction de ce pays au sens de l'article 1 de la Convention.

## 2. Sur la violation alléguée de l'article 5 § 1 de la Convention

### a) Thèses des parties

#### i. Le Gouvernement

87. Le Gouvernement soutient que la Résolution 1546 du Conseil de sécurité donnait obligation au Royaume-Uni d'incarcérer le requérant. Il souligne qu'entre le 22 mai 2003 et le 28 juin 2004 les forces britanniques qui opéraient en Irak étaient soumises à un régime juridique tiré du droit de l'occupation belligérante, tel que modifié par le Conseil de sécurité dans ses Résolutions 1483 et 1511 (paragraphe 29 et 31 ci-dessus). Ainsi, le préambule de la Résolution 1483 aurait effectivement reconnu les « pouvoirs, responsabilités et obligations spécifiques » des puissances occupantes, notamment celles découlant des conventions de Genève de 1949. Le droit international coutumier, tel que reflété à l'article 43 du règlement de La Haye (paragraphe 42 ci-dessus), imposerait à la puissance occupante de prendre « toutes les mesures qui dépendent [d'elle] en vue de rétablir et d'assurer, autant qu'il est possible, l'ordre et la vie publics » dans le territoire occupé. Dans son arrêt *République démocratique du Congo c. Ouganda*, la Cour internationale de justice aurait vu dans cette disposition une obligation implicite de « protéger les habitants du territoire occupé contre les actes de violence et de ne pas tolérer de tels actes de la part d'une quelconque tierce partie » (paragraphe 50 ci-dessus). En outre, l'article 27 de la quatrième Convention de Genève imposerait à la puissance occupante de prendre des mesures en vue de protéger la population civile « contre tout acte de violence ou d'intimidation » et, d'une manière plus générale, l'article 64 du même texte lui ferait obligation d'assurer « l'administration régulière » du territoire occupé (paragraphe 43 ci-dessus). La puissance occupante aurait par ailleurs la faculté d'assurer la protection de ses forces et de son administration contre les actes de violence. Elle disposerait d'amples pouvoirs de coercition et de contrainte à l'égard de la population du territoire occupé. L'article 78 de la quatrième Convention de Genève lui accorderait un pouvoir d'incarcération dans les cas où elle « estime nécessaire, pour d'impérieuses raisons de sécurité, de prendre des mesures de sûreté à l'égard de personnes protégées ». Les « pouvoirs, responsabilités et obligations spécifiques » d'une puissance occupante, tels que reconnus par la Résolution 1483 du Conseil de sécurité, incluraient le pouvoir de

procéder dans le territoire occupé à des mises en détention pour raison de sécurité. Ce pouvoir procéderait de l'obligation d'administrer que le droit international coutumier ferait peser sur toute puissance occupante. Il pourrait également avoir pour fondement le droit national du territoire occupé tel que modifié par la puissance occupante (voir, à titre d'exemple, le mémorandum n° 3 (révisé) de l'Autorité provisoire de la coalition ; paragraphe 36 ci-dessus).

88. Le Gouvernement ajoute que, à l'instar de la Résolution 1511, la Résolution 1546 du Conseil de sécurité reconnaissait dans son préambule qu'un appui international au rétablissement de la stabilité et de la sécurité était une « condition essentielle » du bien-être du peuple irakien. La Résolution 1546 aurait renouvelé le mandat de la force multinationale, le premier ministre du gouvernement intérimaire ayant demandé à ce que la force multinationale restât en Irak après la fin de l'occupation (paragraphe 35 ci-dessus). En son paragraphe 10, elle aurait expressément prévu la faculté pour la force multinationale de « prendre toutes les mesures nécessaires pour contribuer au maintien de la sécurité et de la stabilité en Irak conformément aux lettres qui figur[ai]ent en annexe à la (...) résolution ». Il ressortait clairement de son libellé que les lettres qui y étaient annexées faisaient partie intégrante du texte et définissaient l'étendue des pouvoirs conférés par le Conseil de sécurité. Dans sa lettre, le secrétaire d'Etat américain, M. Colin Powell, aurait dit explicitement que l'internement faisait partie des tâches que la force multinationale devait continuer d'assumer. Aussi le Gouvernement estime-t-il que la Résolution 1546 n'aurait pas pu autoriser plus clairement la force multinationale à recourir à la détention préventive « si nécessaire pour d'impérieuses raisons de sécurité en Irak ». Il serait tout aussi clair, à la lecture de la résolution et des lettres qui s'y trouvaient annexées, que ce qu'avait autorisé le Conseil de sécurité, c'était un régime de la détention, modelé sur les « pouvoirs, responsabilités et obligations spécifiques » qui existaient pendant la période de l'occupation. Lord Bingham aurait d'ailleurs lui aussi interprété la résolution de cette manière lors de l'examen de la cause par la Chambre des lords (paragraphe 20 ci-dessus). En participant à la force multinationale et en se prévalant ainsi de l'autorisation donnée par le Conseil de sécurité, le Royaume-Uni aurait accepté de contribuer à l'accomplissement des objectifs spécifiques de maintien de la sécurité et de la stabilité en Irak énoncés dans la Résolution 1546. Il aurait été, pour reprendre les mots de Lord Bingham, « forcé d'exercer son pouvoir d'incarcération dès lors que des raisons impérieuses de sécurité l'imposaient ». Les faits de l'espèce, et en particulier les conclusions de la Commission spéciale des recours en matière d'immigration quant à l'implication du requérant dans des attentats contre les forces de la coalition (paragraphe 15 ci-dessus), montreraient l'importance d'une telle obligation.

89. Le Gouvernement souligne que l'article 25 de la Charte donne obligation aux Etats membres de l'ONU « d'accepter et d'appliquer les décisions du Conseil de sécurité ». Selon lui, l'article 103 de la Charte a pour effet de faire prévaloir l'obligation énoncée à l'article 25 sur toute obligation pouvant découler d'autres traités internationaux (paragraphe 46 ci-dessus). Cela aurait été confirmé par la Cour internationale de justice dans l'affaire *Lockerbie* (paragraphe 48 ci-dessus), de même, selon Lord Bingham, que par d'éminents internationalistes tels que les juges Simma, Bernhardt et Higgins (voir le paragraphe 35 de l'arrêt de la Chambre des lords, cité au paragraphe 20 ci-dessus). Du point de vue des principes, la primauté accordée par l'article 103 ne serait pas surprenante : l'un des buts essentiels des Nations unies étant de maintenir et de rétablir la paix et la sécurité internationales, l'article 103 revêtirait une importance capitale en ce qu'il contribuerait à permettre au Conseil de sécurité de donner un effet utile aux mesures adoptées par lui.

90. Pour le Gouvernement, l'article 103 ne se limite pas dans sa portée aux décisions du Conseil de sécurité obligeant les Etats à agir d'une certaine manière, il s'applique aussi aux décisions par lesquelles le Conseil de sécurité autorise une action. Ce dernier aurait pour pratique, au moins depuis le début des années 1990, de chercher à accomplir ses objectifs et à s'acquitter de ses responsabilités en matière de maintien de la paix et de la sécurité internationales en autorisant des opérations militaires conduites par des Etats et par des organisations telles que l'OTAN. Comme la Cour l'aurait mentionné aux paragraphes 132 et 133 de sa décision *Behrami* précitée, l'article 43 de la Charte n'aurait jamais débouché sur la conclusion d'aucun accord au travers duquel des Etats membres se seraient engagés à mettre des soldats à la disposition des Nations unies. En l'absence d'un accord de ce type, nul Etat ne pourrait être astreint à agir militairement. Le Gouvernement estime dès lors que s'il ne pouvait pas agir par voie d'autorisation le Conseil de sécurité serait dans l'impossibilité de prendre la moindre mesure de nature militaire, ce qui bloquerait un rouage important du dispositif mis en place par le chapitre VII. Il ajoute toutefois que ne pas appliquer l'article 103 de la Charte aux résolutions autorisant une action militaire aurait pour conséquence qu'un Etat agissant en vertu d'une telle autorisation manquerait aux obligations contraaires éventuellement prévues par d'autres traités, ce qui mettrait irrémédiablement en péril l'ensemble du système de protection de la paix et de la sécurité internationales instauré par la Charte. Il est évident selon lui que ce n'est pas ainsi que les Etats avaient compris le régime juridique censé avoir été défini par chacune des nombreuses résolutions du Conseil de sécurité ayant autorisé des actions militaires. Les plus éminents internationalistes confirmeraient d'ailleurs cette thèse du Gouvernement ; comme Lord Bingham l'aurait fait observer au paragraphe 33 de l'arrêt de la Chambre des lords, il existerait un « fort courant doctrinal, convaincant à [son] sens, en faveur de l'applicabilité de

l'article 103 tant lorsqu'un comportement est autorisé par le Conseil de sécurité que lorsqu'il est imposé ».

91. La thèse du Gouvernement consiste donc à dire que, par l'effet des articles 25 et 103 de la Charte, le régime juridique instauré par la Résolution 1546 du Conseil de sécurité avait écarté les dispositions de l'article 5 de la Convention pour autant qu'elles étaient contraires à ce régime. Le Gouvernement ajoute que la Convention fait partie intégrante du droit international et tire sa force normative de celui-ci. Il soutient que, conclue cinq ans seulement après la Charte, la Convention aurait clairement précisé que l'article 103 ne s'appliquait pas à ses dispositions si telle avait été l'intention de ses rédacteurs. De plus, la Cour n'aurait jamais dit dans sa jurisprudence que, pour elle, l'article 103 n'avait pas pour effet d'écarter des obligations conventionnelles incompatibles avec une obligation découlant d'une résolution du Conseil de sécurité. Aux paragraphes 147 et 149 de la décision *Behrami* précitée, la Grande Chambre aurait au contraire explicitement reconnu que la Convention ne devait pas s'appliquer d'une manière propre à saper les mesures prises par le Conseil de sécurité en vertu du chapitre VII ou à entrer en conflit avec elles.

92. Le Gouvernement considère que, faute pour la CJCE d'avoir statué, dans l'affaire *Kadi* (paragraphe 53 ci-dessus), sur la question de principe dont est actuellement saisie la Cour, le requérant n'est pas fondé à invoquer l'arrêt rendu par les juges de Luxembourg. L'arrêt *Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi c. Irlande* ([GC], n° 45036/98, CEDH 2005-VI) ne serait de même d'aucune aide à l'intéressé, la Cour ayant pu dans cette affaire conclure à l'absence de violation de la Convention sans avoir à connaître d'un quelconque grief fondé sur l'article 103 de la Charte. Le Gouvernement récuse également l'argument du requérant qui consisterait à dire que la Convention reconnaît une limite, applicable en l'espèce, à la protection des droits de l'homme, par le biais du pouvoir de dérogation conféré par l'article 15 en cas d'état d'urgence nationale. Selon lui, la décision *Banković et autres c. Belgique et 16 autres Etats contractants* (déc.) [GC], n° 52207/99, § 62, CEDH 2001-XII ne permet pas de corroborer la thèse selon laquelle le Royaume-Uni aurait pu se prévaloir de cette disposition dans le cadre d'un conflit international pour déroger à ses obligations.

ii. *Le requérant*

93. Le requérant soutient que la Résolution 1546 du Conseil de sécurité n'imposait pas au Royaume-Uni de l'interner en violation de l'article 5 de la Convention. Par cette résolution, le Conseil de sécurité aurait non pas obligé mais habilité le Royaume-Uni à procéder à des internements. Comme la Cour internationale de justice l'aurait dit dans son avis consultatif sur la *Namibie*, « [i]l faut soigneusement analyser le libellé d'une résolution du Conseil de sécurité avant de pouvoir conclure à son effet obligatoire »

(paragraphe 49 ci-dessus). Le Conseil de sécurité aurait la faculté d'imposer aux Etats, le cas échéant, de prendre les mesures précises. C'est ce qu'il aurait fait dans ses résolutions examinées dans les affaires *Kadi* et *Bosphorus* précitées, où les Etats auraient été respectivement tenus, sans « aucune marge d'appréciation autonome », d'immobiliser les avoirs de personnes nommément désignées ou de saisir des aéronefs provenant de République fédérale de Yougoslavie. Telles que libellées, la Résolution 1546 et les lettres y annexées, en revanche, auraient clairement indiqué que le Conseil de sécurité avait été prié de donner et donnait effectivement à la force multinationale une autorisation lui permettant de prendre toute mesure jugée nécessaire par elle pour contribuer au maintien de la sécurité et de la stabilité en Irak. Elles n'auraient nulle part imposé aux Etats d'agir en violation de leurs obligations en matière de protection des droits de l'homme mais leur auraient au contraire laissé une certaine latitude pour décider de l'opportunité, du moment et des modalités de leur contribution au maintien de la sécurité. Le requérant ajoute que, le respect des droits de l'homme étant l'un des principes essentiels de la Charte des Nations unies, le Conseil de sécurité aurait employé un langage clair et sans équivoque s'il avait entendu imposer aux forces britanniques d'agir de manière contraire aux obligations internationales du Royaume-Uni en matière de protection des droits de l'homme. Aussi la règle de primauté fixée par l'article 103 de la Charte ne trouverait-elle pas à s'appliquer.

94. Le requérant soutient que le raisonnement de la CJCE et de son avocat général dans l'affaire *Kadi* (paragraphe 53 ci-dessus) est parfaitement transposable sur le terrain de la Convention. Dans son arrêt *Kadi*, la CJCE aurait jugé que la compatibilité avec les droits fondamentaux, tels que protégés par le droit communautaire, de mesures communautaires prises afin de donner effet à des résolutions du Conseil de sécurité est susceptible de contrôle. Ce contrôle porterait sur la légalité interne des mesures de ce type au regard du droit communautaire et non sur la licéité des résolutions du Conseil de sécurité auxquelles les mesures étaient censées donner effet. Le même principe vaudrait tout autant en l'espèce car, selon le requérant, les Etats membres qui agissaient en vertu de la Résolution 1546 avaient le « libre choix » des « procédures applicables », ce qui voudrait dire que la procédure adoptée par eux devait être conforme au droit. Pour le requérant, le sens de l'arrêt *Kadi* est que les obligations créées par les résolutions du Conseil de sécurité n'ont pas pour effet d'écartier les exigences de protection des droits de l'homme découlant du droit communautaire. Le requérant concède que la CJCE a examiné la validité d'un règlement communautaire et non pas, directement, une mesure prise par un Etat membre pour mettre en œuvre une résolution du Conseil de sécurité. Mais il ne s'agirait là que d'un point purement technique, qui résulterait de ce que le recours était dirigé contre une mesure

communautaire et non nationale, et qui n'aurait aucune incidence sur la teneur ou la portée de la décision de la Cour de Luxembourg.

95. Pour le requérant, retenir la thèse du Gouvernement reviendrait à énoncer un principe qui permettrait à toute résolution du Conseil de sécurité, quel que soit son contenu, d'écarter la totalité des droits et obligations découlant de la Convention, ce qui emporterait une dérogation générale et absolue à tous les droits garantis par la Convention. Or la faculté offerte par l'article 15 aux Etats contractants de déroger à certains desdits droits, dont ceux relevant de l'article 5, n'existerait qu'en cas de guerre ou d'état d'urgence et sous de strictes conditions, soumises au contrôle de la Cour. Le requérant estime par ailleurs qu'il serait manifestement incompatible avec le principe de l'effectivité de la Convention d'exclure *a priori* l'application de celle-ci à toute mesure prise par un Etat contractant au titre d'une résolution du Conseil de sécurité. Il ajoute qu'accepter que des obligations internationales puissent écarter des dispositions matérielles de la Convention conduirait à réduire fortement le champ d'application de la Convention et à refuser la protection offerte par celle-ci dans des cas où elle s'impose avec une acuité particulière. Il considère enfin qu'un tel régime serait contraire aux principes exposés par la Cour dans l'arrêt *Bosphorus* précité.

*iii. Les intervenants*

96. Pour les intervenants, la jurisprudence de la Cour, en particulier son arrêt *Bosphorus* précité, confirme que, quand bien même elles pourraient présenter un intérêt dans l'examen de tel ou tel aspect des droits garantis par la Convention, les obligations découlant du droit international ne peuvent *a priori* écarter les prescriptions matérielles de la Convention. L'un des cas dans lesquels la Cour aurait jugé utile de tenir compte desdites obligations serait celui de la « protection équivalente » présumée être offerte par les règles de protection des droits fondamentaux mises en place par les organisations internationales dont les Etats contractants sont membres.

**b) Appréciation de la Cour**

97. L'article 5 § 1 de la Convention est ainsi libellé :

« 1. Toute personne a droit à la liberté et à la sûreté. Nul ne peut être privé de sa liberté, sauf dans les cas suivants et selon les voies légales :

- a) s'il est détenu régulièrement après condamnation par un tribunal compétent ;
- b) s'il a fait l'objet d'une arrestation ou d'une détention régulières pour insoumission à une ordonnance rendue, conformément à la loi, par un tribunal ou en vue de garantir l'exécution d'une obligation prescrite par la loi ;
- c) s'il a été arrêté et détenu en vue d'être conduit devant l'autorité judiciaire compétente, lorsqu'il y a des raisons plausibles de soupçonner qu'il a commis une infraction ou qu'il y a des motifs raisonnables de croire à la nécessité de l'empêcher de commettre une infraction ou de s'enfuir après l'accomplissement de celle-ci ;

d) s'il s'agit de la détention régulière d'un mineur, décidée pour son éducation surveillée ou de sa détention régulière, afin de le traduire devant l'autorité compétente ;

e) s'il s'agit de la détention régulière d'une personne susceptible de propager une maladie contagieuse, d'un aliéné, d'un alcoolique, d'un toxicomane ou d'un vagabond ;

f) s'il s'agit de l'arrestation ou de la détention régulières d'une personne pour l'empêcher de pénétrer irrégulièrement dans le territoire, ou contre laquelle une procédure d'expulsion ou d'extradition est en cours. »

98. Le requérant fut détenu dans un bâtiment militaire britannique entre le 10 octobre 2004 et le 30 décembre 2007, soit pendant plus de trois ans. Son maintien en détention fut autorisé et contrôlé, tout d'abord par de hauts gradés militaires britanniques, puis également par des représentants des gouvernements irakien et britannique et par des militaires non britanniques, sur la base de renseignements qui ne lui furent jamais révélés. L'intéressé put présenter des observations écrites aux autorités de contrôle mais aucune disposition ne prévoyait la possibilité d'une audience. L'internement avait été autorisé « pour d'impérieuses raisons de sécurité ». A aucun stade de la procédure des poursuites pénales ne furent envisagées contre le requérant (paragraphe 11 à 13 ci-dessus).

99. La Cour souligne d'emblée que l'article 5 consacre un droit fondamental de l'homme, à savoir la protection de l'individu contre les atteintes arbitraires de l'Etat à son droit à la liberté. Le libellé de cette disposition précise bien que la garantie qu'elle renferme s'applique à « toute personne ». Les alinéas a) à f) de l'article 5 § 1 énumèrent limitativement les motifs autorisant la privation de liberté. Pareille mesure n'est pas conforme à l'article 5 § 1 si elle ne relève pas de l'un de ces motifs ou si elle n'est pas prévue par une dérogation faite conformément à l'article 15 de la Convention, qui permet à un Etat contractant « [e]n cas de guerre ou en cas d'autre danger public menaçant la vie de la nation » de prendre des mesures dérogeant à ses obligations découlant de l'article 5 « dans la stricte mesure où la situation l'exige » (voir, parmi d'autres précédents, *Irlande c. Royaume-Uni*, 18 janvier 1978, § 194, série A n° 25, et *A. et autres c. Royaume-Uni* [GC], n° 3455/05, §§ 162-163, CEDH 2009-...).

100. Il est établi de longue date que l'internement ou la détention préventive lorsqu'aucune poursuite pénale n'est envisagée dans un délai raisonnable ne figurent pas parmi les motifs exhaustivement énumérés à l'article 5 § 1 (*Lawless c. Irlande* (n° 3), 1<sup>er</sup> juillet 1961, §§ 13-14, série A n° 3 ; *Irlande c. Royaume-Uni* précité, § 196 ; *Guzzardi c. Italie*, 6 novembre 1980, § 102, série A n° 39, et *Ječius c. Lituanie*, n° 34578/97, §§ 47-52, CEDH 2000-IX). Le Gouvernement ne soutient pas que la détention en question était justifiée par l'une quelconque des exceptions énoncées aux alinéas a) à f) de l'article 5 § 1. Il n'a pas non plus cherché à demander une dérogation au titre de l'article 15. Sa thèse de non-violation



de l'article 5 § 1 consiste plutôt à dire que les obligations résultant pour lui de cette disposition avaient été écartées par celles créées par la Résolution 1546 du Conseil de sécurité. Il considère que, par l'effet de l'article 103 de la Charte (paragraphe 46 ci-dessus), les obligations énoncées dans cette résolution primaient celles découlant de la Convention.

101. L'article 103 de la Charte dispose que les obligations des membres des Nations unies en vertu de la Charte prévaudront en cas de conflit avec leurs obligations en vertu de tout autre accord international. Avant de rechercher si l'article 103 trouvait une quelconque application en l'espèce, la Cour doit déterminer s'il existait un conflit entre les obligations que la Résolution 1546 du Conseil de sécurité faisait peser sur le Royaume-Uni et les obligations découlant pour lui de l'article 5 § 1. Autrement dit, la question essentielle est de savoir si la Résolution 1546 obligeait le Royaume-Uni à interner le requérant.

102. La Cour interprétera la Résolution 1546 en se référant aux considérations exposées au paragraphe 76 ci-dessus. Elle tiendra également compte des buts qui ont présidé à la création des Nations unies. Au-delà du but consistant à maintenir la paix et la sécurité internationales qu'énonce son premier alinéa, l'article 1 de la Charte dispose en son troisième alinéa que les Nations unies ont été créées pour « [r]éaliser la coopération internationale (...) en développant et en encourageant le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales ». L'article 24 § 2 de la Charte impose au Conseil de sécurité, dans l'accomplissement de ses devoirs tenant à sa responsabilité principale de maintien de la paix et de la sécurité internationales, d'agir « conformément aux buts et principes des Nations Unies ». La Cour en conclut que, lorsque doit être interprétée une résolution du Conseil de sécurité, il faut présumer que celui-ci n'entend pas imposer aux Etats membres une quelconque obligation qui contreviendrait aux principes fondamentaux en matière de sauvegarde des droits de l'homme. En cas d'ambiguïté dans le libellé d'une résolution, la Cour doit dès lors retenir l'interprétation qui cadre le mieux avec les exigences de la Convention et qui permette d'éviter tout conflit d'obligations. Vu l'importance du rôle joué par les Nations unies dans le développement et la défense du respect des droits de l'homme, le Conseil de sécurité est censé employer un langage clair et explicite s'il veut que les Etats prennent des mesures particulières susceptibles d'entrer en conflit avec leurs obligations découlant des règles internationales de protection des droits de l'homme.

103. Sur ce point, la Cour relève que la Résolution 1546 était précédée de lettres adressées au président du Conseil de sécurité par le premier ministre du gouvernement intérimaire et par le secrétaire d'Etat américain (paragraphe 34 ci-dessus). Dans sa lettre, le premier ministre se félicitait du retour à la pleine souveraineté des autorités irakiennes. Il priait toutefois le Conseil de sécurité d'adopter une nouvelle résolution autorisant la force multinationale à rester en territoire irakien pour y contribuer à assurer la

sécurité, notamment par les tâches et selon les dispositions énoncées dans l'autre lettre, celle du Secrétaire d'Etat américain. Dans sa lettre, ce dernier constatait que le gouvernement irakien avait demandé à la force multinationale de maintenir sa présence dans le pays et confirmait que cette force, sous commandement unifié, était disposée à continuer à contribuer au maintien de la sécurité en Irak, notamment par la prévention et la dissuasion du terrorisme. Il ajoutait ceci :

« Selon les dispositions convenues, la force multinationale est prête à continuer à se charger d'un large ensemble de tâches afin de contribuer au maintien de la sécurité et d'assurer la protection des forces. Parmi ces activités figurent celles qui sont nécessaires pour contrecarrer les menaces que font peser, sur la sécurité, des forces qui cherchent à infléchir par la violence l'avenir politique de l'Iraq. Cela inclut des opérations de combat contre des membres de ces groupes, leur internement si nécessaire pour des raisons impératives de sécurité, et la poursuite de la recherche et du contrôle d'armes qui menaceraient la sécurité de l'Iraq (...) »

104. Ces lettres étaient annexées à la Résolution 1546 (paragraphe 35 ci-dessus). Dans le préambule de cette résolution, le Conseil de sécurité disait attendre avec impatience la fin de l'occupation et le transfert de la pleine responsabilité et de la pleine autorité à un gouvernement irakien entièrement souverain, prenait acte de la demande de maintien de la présence de la force multinationale formulée par le premier ministre irakien dans sa lettre jointe en annexe, se félicitait que la force multinationale fût disposée à continuer de concourir au maintien de la sécurité et de la stabilité en Irak et notait que « toutes les forces (...) [s'étaient] engagées à se conformer au droit international, y compris aux obligations qui découl[ai]ent du droit international humanitaire ». Au paragraphe 9 de sa résolution, il notait en outre que c'était à la demande du nouveau gouvernement intérimaire que la force multinationale resterait en Irak et renouvelait l'autorisation donnée à cette même force sous commandement unifié initialement établie par la Résolution 1511, « compte tenu des lettres qui figur[ai]ent en annexe à la (...) Résolution [1546] ». Au paragraphe 10, il précisait que la force multinationale était

« habilitée à prendre toutes les mesures nécessaires pour contribuer au maintien de la sécurité et de la stabilité en Iraq conformément aux lettres qui figur[ai]ent en annexe à la (...) résolution [1546] et où on trouv[ait] notamment la demande de l'Iraq tendant au maintien de la présence de la force multinationale et la définition des tâches de celle-ci, notamment en ce qui concerne la prévention du terrorisme et la dissuasion des terroristes (...) »

105. La Cour considère que le libellé de cette résolution n'indique pas sans ambiguïté que le Conseil de sécurité entendait donner aux Etats membres, dans le cadre de la force multinationale, l'obligation de procéder à des internements d'une durée indéfinie, sans inculpation ni garanties judiciaires, en violation de leurs engagements découlant d'instruments internationaux de protection des droits de l'homme, dont la Convention. La question de l'internement n'est pas expressément visée dans la résolution.

Au paragraphe 10, le Conseil de sécurité indiquait que la force multinationale pouvait prendre « toutes les mesures nécessaires pour contribuer au maintien de la sécurité et de la stabilité en Iraq conformément aux lettres (...) en annexe », lesquelles précisaient notamment les missions de la force multinationale. Dans la lettre de M. Powell, le secrétaire d'Etat américain, l'internement était cité comme exemple du « large ensemble de tâches » que la force multinationale était disposée à assumer. Il apparaît ainsi à la Cour que les termes employés dans la résolution donnaient aux Etats membres de la force multinationale le choix des moyens à utiliser pour atteindre le but fixé. En outre, il était noté dans le préambule de la résolution que toutes les forces s'étaient engagées à se conformer au droit international. Or il est patent que la Convention fait partie intégrante du droit international, comme la Cour l'a souvent fait observer (voir, par exemple, *Al-Adsani c. Royaume-Uni* [GC], n° 35763/97, § 55, CEDH 2001-XI). En l'absence d'une disposition claire en sens contraire, il faut présumer que le Conseil de sécurité entendait que les Etats membres de la force multinationale contribuent au maintien de la sécurité en Irak en respectant leurs obligations découlant du droit international relatif aux droits de l'homme.

106. En outre, la thèse selon laquelle la Résolution 1546 faisait obligation aux Etats membres de recourir à l'internement n'est guère conciliable avec les objections formulées à maintes reprises par le Secrétaire général de l'ONU et la MANUI quant à l'utilisation de cette mesure par la force multinationale. En effet, au paragraphe 7 de sa Résolution 1546, le Conseil de sécurité chargeait expressément aussi bien le Secrétaire général, par le biais de son représentant spécial, que la MANUI de « [p]romouvoir la protection des droits de l'homme (...) en Iraq ». Dans ses rapports trimestriels produits tout au long de la durée de l'internement du requérant, le Secrétaire général qualifia plusieurs fois de préoccupation urgente en matière de droits de l'homme l'ampleur du recours aux internements pour des raisons de sécurité. Dans ses rapports bimestriels soumis pendant la même période sur la situation en matière de droits de l'homme, la MANUI se dit plusieurs fois préoccupée par le nombre élevé d'individus internés pour une durée indéfinie sans contrôle juridictionnel (paragraphe 40 et 41 ci-dessus).

107. La Cour a déjà examiné si, en l'absence de disposition expresse dans la Résolution 1546, la détention du requérant pouvait reposer sur une quelconque autre base légale propre à faire échec aux exigences de l'article 5 § 1. Le Gouvernement soutient que, par l'effet des autorisations données aux paragraphes 9 et 10 de la Résolution 1546, la force multinationale avait continué d'exercer les « pouvoirs, responsabilités et obligations spécifiques » qu'en leur qualité de puissances occupantes les Etats-Unis et le Royaume-Uni avaient précédemment assumés en vertu du droit humanitaire international et que ces obligations comprenaient celle de

recourir à l'internement si nécessaire pour protéger les habitants du territoire occupé des actes de violence. Cette thèse peut trouver appui dans les constats du juge interne (voir par exemple l'opinion de Lord Bingham au paragraphe 32 de l'arrêt de la Chambre des lords, citée au paragraphe 20 ci-dessus). La Cour relève à cet égard que le paragraphe 2 de la résolution indiquait clairement que l'occupation devait cesser au plus tard le 30 juin 2004. Cependant, quand bien même la résolution aurait eu pour effet de maintenir, après le transfert des pouvoirs de l'Autorité provisoire de la coalition au gouvernement intérimaire, le régime découlant du droit humanitaire international qui s'appliquait auparavant, il n'est pas établi, aux yeux de la Cour, que le droit humanitaire international fasse peser sur les puissances occupantes une obligation de recourir à l'internement sans limitation de durée ni procès. L'article 43 du règlement de La Haye impose à l'occupant de prendre « toutes les mesures qui dépendent de lui en vue de rétablir et d'assurer, autant qu'il est possible, l'ordre et la vie publics en respectant, sauf empêchement absolu, les lois en vigueur dans le pays » (paragraphe 42 ci-dessus). Certes, dans son arrêt rendu en l'affaire des *Activités armées sur le territoire du Congo*, la Cour internationale de justice a vu dans cette disposition une obligation de protéger les habitants du territoire occupé contre les actes de violence, y compris par une tierce partie, mais elle n'en a pas conclu pour autant que la puissance occupante était tenue de recourir à l'internement. Elle a d'ailleurs jugé aussi dans cette affaire que, en sa qualité de puissance occupante, l'Ouganda avait l'obligation de veiller au respect des règles applicables du droit international relatif aux droits de l'homme, y compris celles découlant du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, dont il était signataire (paragraphe 50 ci-dessus). Il semble par ailleurs ressortir des dispositions de la quatrième Convention de Genève telles qu'analysées par la Cour que, d'après le droit humanitaire international, l'internement doit être considéré non pas comme une mesure que la puissance occupante serait tenue de prendre mais comme une action de dernier ressort (paragraphe 43 ci-dessus).

108. On pourrait trouver une autre base juridique à la mesure incriminée dans l'accord, consigné dans les lettres jointes à la Résolution 1546, conclu entre le gouvernement irakien et le gouvernement américain, ce dernier agissant au nom des autres Etats, dont le Royaume-Uni, ayant fourni des soldats à la force multinationale. Cet accord prévoyait que la force multinationale continuerait de procéder à des internements en Irak dès lors qu'elle le jugerait nécessaire pour d'impérieuses raisons de sécurité (paragraphe 34 ci-dessus). Un accord de ce type ne saurait toutefois primer les obligations contraignantes découlant de la Convention. A cet égard, la Cour rappelle sa jurisprudence selon laquelle un Etat contractant demeure responsable au regard de la Convention à raison des engagements pris par lui en vertu de traités et autres accords postérieurement à l'entrée en vigueur

de la Convention (voir, par exemple, *Al-Saadoon et Mufdhi c. Royaume-Uni*, n° 61498/08, §§ 126-128, CEDH 2010-...).

109. En définitive, la Cour considère donc que la Résolution 1546 du Conseil de sécurité, en son paragraphe 10, autorisait le Royaume-Uni à prendre des mesures pour contribuer au maintien de la sécurité et de la stabilité en Irak, mais que ni cette résolution ni aucune autre résolution adoptée ultérieurement par le Conseil de sécurité n'imposait expressément ou implicitement au Royaume-Uni d'incarcérer, sans limitation de durée ni inculpation, un individu qui, selon les autorités, constituait un risque pour la sécurité en Irak. En l'absence d'obligation contraignante de recourir à l'internement, il n'y avait aucun conflit entre les obligations imposées au Royaume-Uni par la Charte et celles découlant de l'article 5 § 1 de la Convention.

110. Dans ces conditions, les dispositions de l'article 5 § 1 n'ayant pas été écartées et aucun des motifs de détention énoncés aux alinéas a) à f) ne trouvant à s'appliquer, la Cour conclut que la détention du requérant a emporté violation de l'article 5 § 1.

## II. SUR L'APPLICATION DE L'ARTICLE 41 DE LA CONVENTION

111. Aux termes de l'article 41 de la Convention,

« Si la Cour déclare qu'il y a eu violation de la Convention ou de ses Protocoles, et si le droit interne de la Haute Partie contractante ne permet d'effacer qu'imparfaitement les conséquences de cette violation, la Cour accorde à la partie lésée, s'il y a lieu, une satisfaction équitable. »

### A. Dommage

112. Le requérant soutient que, eu égard au caractère irrégulier qu'elle a selon lui revêtu, sa détention pendant une durée de trois ans, deux mois et vingt jours justifie qu'on lui octroie une somme pour dommage moral de quelque 115 000 euros (EUR). Il se fonde sur les montants alloués par la Cour dans des arrêts tels que *Ječius c. Lituanie*, n° 34578/97, CEDH 2000-IX ; *Tsirlis et Kouloumpas c. Grèce*, 29 mai 1997, *Recueil des arrêts et décisions* 1997-III, et *Assanidzé c. Géorgie* [GC], n° 71503/01, CEDH 2004-II, ainsi que sur la jurisprudence britannique relative au montant des dommages-intérêts pour détention irrégulière.

113. Le Gouvernement souligne que le requérant a été incarcéré par des soldats britanniques agissant dans le cadre de la force multinationale en Irak au motif qu'il y avait des raisons plausibles de croire qu'il représentait une grave menace pour la sécurité dans ce pays. Cette détention aurait été pendant toute sa durée autorisée par le mandat découlant de la Résolution 1546 du Conseil de sécurité et conforme au droit irakien. De plus, les accusations d'activités terroristes qui pesaient sur l'intéressé

auraient été ultérieurement confirmées par la Commission spéciale des recours en matière d'immigration (paragraphe 15 ci-dessus). Dans ces conditions, le Gouvernement estime qu'un constat de violation constituerait une satisfaction équitable suffisante. A titre subsidiaire, il plaide que la somme accordée ne devrait pas dépasser 3 900 EUR, ce qui la situerait selon lui aux alentours des montants octroyés aux requérants dans l'affaire *A. et autres c. Royaume-Uni* [GC], n° 3455/05, CEDH 2009-..., qui avait elle aussi pour objet la détention préventive de personnes soupçonnées d'actes de terrorisme.

114. Pour ce qui est de la demande d'indemnisation, la Cour rappelle que l'article 41 ne lui donne pas pour rôle d'agir comme une juridiction nationale appelée, en matière civile, à déterminer les responsabilités et octroyer des dommages-intérêts. Elle est guidée par le principe de l'équité, qui implique avant tout une certaine souplesse et un examen objectif de ce qui est juste, équitable et raisonnable compte tenu de l'ensemble des circonstances de l'affaire, c'est-à-dire non seulement de la situation du requérant, mais aussi du contexte général dans lequel la violation a été commise. Les indemnités qu'elle alloue pour préjudice moral ont pour objet de reconnaître le fait qu'un dommage moral est résulté de la violation d'un droit fondamental et elles sont chiffrées de manière à refléter approximativement la gravité de ce dommage (*Varnava et autres c. Turquie* [GC], n<sup>os</sup> 16064/90, 16065/90, 16066/90, 16068/90, 16069/90, 16070/90, 16071/90, 16072/90 et 16073/90, § 224, CEDH 2009-..., et les affaires qui y sont évoquées). En l'espèce, la Cour tient compte des éléments invoqués par le Gouvernement. Elle considère néanmoins que, compte tenu de la très longue durée de l'internement du requérant, un montant de 25 000 EUR doit lui être octroyé à titre d'indemnisation.

## **B. Frais et dépens**

115. Plaidant la complexité et l'importance de l'affaire, le requérant réclame un montant total de 85 946,32 livres sterling (GBP), correspondant à plus de 450 heures de travail juridique de ses *solicitors* et de ses quatre conseils dans le cadre de la procédure devant la Cour.

116. Tout en reconnaissant la complexité des questions soulevées, le Gouvernement trouve le montant sollicité excessif. Il fait valoir à cet égard que, ayant représenté leur client dans le cadre des procédures devant le juge britannique, pour lesquelles une aide judiciaire avait été versée, les conseillers juridiques du requérant connaissaient bien tous les aspects du dossier. Il estime par ailleurs bien trop élevés les taux horaires réclamés par les conseils (de 235 GBP à 500 GBP) et par les *solicitors* (180 GBP et 130 GBP) du requérant et ajoute que celui-ci n'était pas obligé de faire appel à deux *Queen's Counsel* et à deux *junior counsel*.

117. Selon la jurisprudence de la Cour, un requérant n'a droit au remboursement de ses frais et dépens qu'à condition que se trouvent établis leur réalité, leur nécessité, et de plus, le caractère raisonnable de leur taux. En l'espèce, compte tenu des pièces en sa possession et des critères ci-dessus, la Cour juge raisonnable d'accorder au requérant la somme de 40 000 EUR pour les frais exposés par lui dans le cadre de la procédure conduite devant elle.

### C. Intérêts moratoires

118. La Cour juge approprié de calquer le taux des intérêts moratoires sur le taux d'intérêt de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne majoré de trois points de pourcentage.

### PAR CES MOTIFS, LA COUR

1. *Joint* au fond, à l'unanimité, les questions de savoir si la détention en cause était imputable à l'Etat défendeur et si le requérant relevait de la juridiction de ce même Etat ;
2. *Déclare*, à l'unanimité, la requête recevable ;
3. *Dit*, à l'unanimité, que la détention en cause était imputable à l'Etat défendeur et que le requérant relevait de la juridiction de ce même Etat ;
4. *Dit*, par seize voix contre une, qu'il y a eu violation de l'article 5 § 1 de la Convention ;
5. *Dit*, par seize voix contre une,
  - a) que l'Etat défendeur doit verser au requérant, dans les trois mois, 25 000 EUR (vingt-cinq mille euros), plus tout montant pouvant être dû à titre d'impôt sur cette somme, pour dommage moral ;
  - b) que l'Etat défendeur doit verser au requérant, dans les trois mois, 40 000 EUR (quarante mille euros), plus tout montant pouvant être dû par l'intéressé à titre d'impôt sur cette somme, pour frais et dépens, à convertir en livres Sterling au taux applicable à la date du règlement ; et
  - c) qu'à compter de l'expiration dudit délai et jusqu'au versement, ces montants seront à majorer d'un intérêt simple à un taux égal à celui de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne applicable pendant cette période, augmenté de trois points de pourcentage.

6. *Rejette*, à l'unanimité, la demande de satisfaction équitable pour le surplus.

Fait en anglais et en français, puis communiqué par écrit le 7 juillet 2011, en application de l'article 77 §§ 2 et 3 du règlement.

Michael O'Boyle  
Greffier adjoint

Jean-Paul Costa  
Président

Au présent arrêt se trouve joint, conformément aux articles 45 § 2 de la Convention et 74 § 2 du règlement, l'exposé de l'opinion séparée du juge Poalelungi.

J.-P.C.  
M.O.B.



## OPINION EN PARTIE DISSIDENTE DU JUGE POALELUNGI

Si j'estime, avec la majorité, que la détention en cause était imputable au Royaume-Uni et que le requérant était passé sous la juridiction de ce pays, je considère, contrairement à elle, qu'il n'y a pas eu violation de l'article 5 § 1 en l'espèce.

L'article 103 de la Charte des Nations unies dispose que les obligations des Etats membres en vertu de ce texte prévalent sur toute autre obligation que leur imposerait le droit international. Cette disposition s'explique par le rôle majeur joué par les Nations unies dans le maintien de la paix et de la sécurité internationales au sein de l'ordre mondial et elle est essentielle à ce rôle.

Au paragraphe 10 de sa résolution 1546 adoptée le 8 juin 2004, le Conseil de sécurité décida que la force multinationale serait « habilitée à prendre toutes les mesures nécessaires pour contribuer au maintien de la sécurité et de la stabilité en Iraq conformément aux lettres qui figur[ai]ent en annexe à [cette] résolution ». L'une de ces lettres, adressée par le secrétaire d'Etat américain Colin Powell, confirmait que la force multinationale était prête à continuer à se charger d'un large ensemble de tâches, notamment à procéder à des internements si nécessaire pour des raisons impérieuses de sécurité.

Certes, le langage employé au paragraphe 10 de la résolution 1546 est celui de l'autorisation et non celui de l'obligation. Cependant, comme l'explique Lord Bingham dans l'extrait de son opinion reproduit au paragraphe 20 du présent arrêt, le Conseil de sécurité ne saurait utiliser un langage impératif dans le cadre d'opérations internationales militaires ou de sécurité, l'ONU ne disposant pas de ses propres forces permanentes et n'ayant pas conclu au titre de l'article 43 de la Charte des accords qui lui permettraient d'inviter les Etats membres à leur en fournir. Le Conseil de sécurité ne peut donc qu'autoriser les Etats à recourir à la force militaire. Comme l'a également conclu Lord Bingham, le principe de primauté énoncé à l'article 103 de la Charte doit aussi s'appliquer lorsqu'un Etat membre choisit de se prévaloir d'une autorisation de ce type et de contribuer à une opération internationale de maintien de la paix sous mandat du Conseil de sécurité. En conclure autrement nuirait gravement à l'efficacité du rôle de garant du maintien de la paix mondiale dévolu aux Nations unies et serait par ailleurs contraire la pratique des Etats. Au reste, la majorité de la Grande chambre en l'espèce ne s'est pas, à mon sens, dissociée de cette analyse.

C'est en concluant que le libellé employé dans la résolution 1546 n'indiquait pas avec suffisamment de clarté que le Conseil de sécurité autorisait expressément les Etats membres à recourir à l'internement que la

majorité diverge d'avec les tribunaux internes. Je suis au regret de dire que je trouve le jugement de la Chambre des lords plus convaincant sur ce point. Je considère qu'il est irréaliste d'attendre du Conseil de sécurité qu'il expose à l'avance, en détail, chaque mesure qu'une force militaire pourrait être tenue de prendre pour contribuer à la paix et à la sécurité en vertu du mandat en question. L'internement est une mesure qui est souvent utilisée dans les situations de conflit, que le droit humanitaire international reconnaît depuis longtemps et qui, de surcroît, était expressément évoquée dans la lettre de Colin Powell annexée à la résolution 1546. J'estime qu'il ressort clairement du texte de la résolution et du contexte dans lequel la force multinationale opérait déjà et recourait à l'internement en Irak que les Etats membres étaient autorisés à continuer de prendre ce type de mesure si nécessaire.

Je suis donc également d'accord avec la Chambre des lords lorsqu'elle dit que l'obligation d'interner le requérant qui incombait au Royaume-Uni en vertu de l'autorisation du Conseil de sécurité prévalait sur les obligations que l'article 5 § 1 de la Convention faisait peser sur ce pays.