

Extrait de :

NATIONS UNIES ANNUAIRE JURIDIQUE

2006

Deuxième partie. Activités juridiques de l'Organisation des Nations Unies et des organisations intergouvernementales qui lui sont reliées

Chapitre VI. Choix d'avis juridiques des secrétariats de l'Organisation des Nations Unies et des organisations intergouvernementales qui lui sont reliées



Copyright (c) Nations Unies

	<i>Page</i>
fonctionnaires supérieurs de donner l'exemple — Refus de reconnaître la possibilité de rationaliser a posteriori un mépris des règles — L'évaluation d'une réclamation portant sur la disproportion entre les sanctions et les conséquences économiques subies par la Banque ne doit pas se résumer à une simple question d'argent — Admission dans le dossier des déclarations écrites d'un spécialiste des voyages de la Banque non impliqué directement dans l'affaire	457
D. — DÉCISIONS DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF DU FONDS MONÉTAIRE INTERNATIONAL	
Jugement n° 2006-6 (29 novembre 2006) : Mlle « M » et Mme « M » contre le Fonds monétaire international (FMI)	460
Contestation du rejet par le Fonds de demandes d'exécution d'ordonnances de pension alimentaire émises par un tribunal national — Possibilité de déduire les paiements de soutien des paiements de pension versés au fonctionnaire retraité — Compétence <i>rationae personae</i> du Tribunal à l'égard des non-fonctionnaires faisant valoir leurs droits au titre des régimes d'indemnisation du Fonds — Les circonstances exceptionnelles de l'affaire prédominent sur la prescription du Tribunal du fait que des non-fonctionnaires ne peuvent, en principe, être au courant des procédures de recours du Fonds — Autorisation des paiements d'une pension alimentaire liée à une relation hors mariage — Aucune obligation d'inclure dans une ordonnance alimentaire une référence expresse au régime de retraite du personnel du Fonds en vue d'autoriser un paiement à partir de ce régime — Règle du paiement éventuel reconnue quand l'ordonnance stipule expressément que les obligations alimentaires passées soient prélevées sur les paiements de pension futurs — Question de l'existence d'un litige <i>bona fide</i> sur la validité et la signification des décisions judiciaires	460
CHAPITRE VI. CHOIX D'AVIS JURIDIQUES DES SECRÉTARIATS DE L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES ET DES ORGANISATIONS INTERGOUVERNEMENTALES QUI LUI SONT RELIÉES	
A. — AVIS JURIDIQUES DU SECRÉTARIAT DE L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES	
1. <i>Privilèges et immunités</i>	
a) Note relative au statut juridique de l'Organisation des Nations Unies aux États-Unis d'Amérique.....	465
b) Lettre du Department of Environmental Conservation (DEC) de l'État de New York relative au paiement de redevances par l'Organisation des Nations Unies en vertu du State Pollutant Discharge Elimination System (SPDES)	470

	<i>Page</i>
c) Mémoire intérieur contenant la réponse à la question sur les privilèges, immunités, exemptions et facilités accordées aux personnes siégeant dans les organes constitués au titre du Protocole de Kyoto à la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques (CCNUCC).....	472
d) Note adressée au Sous-Secrétaire général du Département des opérations de maintien de la paix sur la question de la fouille des bagages personnels des membres d'une mission des Nations Unies par les douaniers du pays de déploiement de la mission.....	475
e) Mémoire intérieur adressé à l'adjoint du Secrétaire général adjoint chargé de la sûreté et de la sécurité concernant la perquisition d'ordinateurs portables par le service des douanes du pays hôte	482
f) Note du Sous-Secrétaire général aux opérations de maintien de la paix concernant la lettre du Président de la Chambre des représentants de [pays]	483
 2. <i>Questions procédurales et institutionnelles</i>	
a) Note relative aux pouvoirs et au rôle du Secrétaire général en sa qualité de Chef de l'Administration de l'Organisation des Nations Unies dans le contexte de la proposition en vue de la création d'un poste de Directeur général de l'Administration... ..	485
b) Note relative aux pouvoirs et au rôle du Secrétaire général.....	490
c) Mémoire intérieur adressé au responsable de la Section des politiques, de l'information et de la mobilisation de ressources du Service de la lutte antimines, Département des opérations de maintien de la paix, concernant les dispositions contractuelles relatives à l'exploitation et aux abus sexuels.....	494
d) Mémoire intérieur adressé au Cabinet du Secrétaire général concernant le mode de présentation du rapport sur l'exécution des programmes de l'Organisation des Nations Unies pour l'exercice biennal 2004-2005	496
e) Note adressée au Secrétaire général adjoint aux opérations de maintien de la paix relative à l'applicabilité des décisions du Conseil de sécurité aux organismes des Nations Unies exerçant des activités en Afghanistan.....	500
f) Mémoire intérieur adressé à la Section des affaires juridiques du Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés (HCR) concernant le statut d'expert en mission.....	502
g) Note adressée au Vice-Secrétaire général concernant la procédure régulière dans le contexte des vérifications effectuées par le Bureau des services de contrôle interne (BSCI)	505

	<i>Page</i>
h) Mémoire adressé au Secrétaire adjoint du Conseil économique et social concernant la demande d'octroi du « statut d'observateur » présentée auprès du Conseil économique et social par le « Secrétariat Ramsar »	509
i) Note adressée au Cabinet du Secrétaire général concernant l'adoption de procédures équitables et transparentes des régimes de sanctions du Conseil de sécurité et, en particulier, la publication de l'étude commandée par le Bureau des affaires juridiques.....	511
j) Mémoire adressé au Directeur par intérim, Division de l'appui administratif du Département des opérations de maintien de la paix, portant sur le projet de mémoire d'accord avec le Programme des Nations Unies pour le développement (PNUD) concernant les accords relatifs à la participation aux coûts inhérents au poste de Représentant spécial adjoint du Secrétaire général (Coordonnateur résident/Coordonnateur de l'action humanitaire/Représentant résident)	515
k) Mémoire adressé au Secrétaire de la Commission des droits de l'homme concernant la portée de l'article 12 de la Charte des Nations Unies et le Conseil des droits de l'homme.....	518
l) Note adressée au Directeur de la Division de la comptabilité du Programme du Bureau de la planification des programmes, du budget et de la comptabilité, concernant les clauses de garantie de bonne exécution dans les contrats de l'Organisation des Nations Unies.....	520
m) Mémoire adressé au Secrétaire exécutif de la Commission de la fonction publique internationale (CFPI) concernant les conditions d'adhésion à la CFPI des organisations candidates	522
n) Note adressée au Sous-Secrétaire général à la coordination des politiques et à la planification stratégique, Cabinet du Secrétaire général, concernant la dénomination de l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime.....	524
3. <i>Autres questions relatives aux opérations de maintien de la paix des Nations Unies</i>	
a) Note adressée au Secrétaire général adjoint aux affaires politiques concernant les directives sur les activités de l'Envoyé spécial dans les zones touchées par la présence de [groupe rebelle]	526
b) Mémoire adressé au Secrétaire général concernant la position de l'Organisation des Nations Unies sur la paix et la justice dans les sociétés sortant d'un conflit	531

	<i>Page</i>
c) Note adressée au Secrétaire général concernant les réunions avec la Mission de [pays] sur les arrestations, la détention et l'expulsion de fonctionnaires des Nations Unies	534
d) Note adressée au Secrétaire général adjoint aux opérations de maintien de la paix concernant des fonctionnaires de [la Mission des Nations Unies] déclarés <i>persona non grata</i>	537
4. <i>Responsabilité des organisations internationales</i>	
a) Note adressée au Bureau de la planification des programmes, du budget et de la comptabilité concernant la responsabilité pour les dommages causés, et les réparations en résultant, aux installations de la Commission économique et sociale pour l'Asie occidentale (CESAO) à Beyrouth (Liban).....	541
b) Observations de l'Organisation des Nations Unies en qualité de tierce partie dans les affaires devant la Cour européenne des droits de l'homme : requête nos 71412/01 : <i>Behrami et Behrami c. France</i> et 78166/01 : <i>Saramati c. France, Norvège et Allemagne</i>	544
5. <i>Droit des traités</i>	
Note adressée au Secrétaire général adjoint aux opérations de maintien de la paix concernant l'Accord sur la création d'un espace aérien européen commun relatif au Kosovo	551
6. <i>Droit international humanitaire</i>	
Note relative à la protection du personnel de maintien de la paix en vertu du droit international humanitaire.....	553
7. <i>Droits de l'homme et droit des réfugiés</i>	
Note adressée au Secrétaire général adjoint aux affaires politiques relative à l'octroi de la protection à des tierces parties dans les locaux des Nations Unies.....	557
8. <i>Questions relatives au personnel</i>	
a) Mémoire adressé à l'Administrateur chargé des ressources humaines, Service de la gestion du personnel du Département des opérations de maintien de la paix, concernant la remise des effets personnels d'un [fonctionnaire].....	559
b) Mémoire adressé au Directeur du Bureau des conseils juridiques et de l'appui aux achats du Programme des Nations Unies pour le développement (PNUD) concernant le pouvoir discrétionnaire de la Caisse commune des pensions du personnel des Nations Unies pour déterminer les périodes d'affiliation aux fins de la participation à la Caisse	560
c) Lettre adressée au Directeur par intérim de l'École des cadres du système des Nations Unies (Turin, Italie) concernant le calcul d'une indemnité de départ	563

	<i>Page</i>
d) Mémoire adressé au Secrétaire, Comité consultatif pour les demandes d'indemnisation, concernant les activités récréatives parrainées par le Syndicat du personnel de l'Organisation des Nations Unies	566
e) Mémoire adressé à l'Administrateur chargé du Groupe d'appui pour les politiques du Bureau de la gestion des ressources humaines concernant la décision relative au versement d'une prestation de décès au conjoint d'une fonctionnaire assassinée, qui est détenu en prison comme principal suspect du meurtre.....	569
f) Mémoire adressé au Sous-Secrétaire général à la gestion des ressources humaines concernant le voyage de fonctionnaires ayant la nationalité [pays].....	570
g) Note adressée au Trésorier concernant l'adhésion aux directives des Nations Unies sur le paiement des traitements — statut de [nom de l'association]	571
h) Mémoire adressé au Conseiller principal, Bureau de l'Administrateur du Fonds des Nations Unies pour l'enfance (UNICEF) concernant la communication des antécédents professionnels d'une fonctionnaire de l'UNICEF	573
i) Mémoire adressé au Conseiller principal, Bureau de l'Administrateur du Fonds des Nations Unies pour l'enfance (UNICEF) concernant la communication des feuilles de paie d'un fonctionnaire de l'UNICEF	575
9. <i>Divers</i>	
Note adressée au Sous-Secrétaire général aux opérations de maintien de la paix concernant la demande d'amnistie de [nom] par [pays]	577
B. — AVIS JURIDIQUES DES SECRÉTARIATS D'ORGANISATIONS INTERGOUVERNEMENTALES RELIÉS À L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES	
1. Organisation internationale du Travail.....	578
a) Avis du Conseiller juridique sur les relations entre les parties A et B du Code.....	578
b) Compte rendu provisoire n° 20, quatre-vingt-quinzième session, quatrième question à l'ordre du jour : Rapport de la Commission de la sécurité et de la santé au travail	580
2. Organisation des Nations Unies pour le développement industriel..	580
a) Avis juridique relatif aux privilèges et immunités de fonctionnaires autres que les fonctionnaires de [État] des classes P-5 et au-dessus qui sont résidents (permanents) de [État].....	580

	<i>Page</i>
b) Mémoire intérieur relatif à l'exonération de la taxe sur la valeur ajoutée applicable à l'ONUDI en [État]	582
c) Message électronique interne relatif à une demande concernant le règlement d'un différend par [nom]	583
d) Circulaire : Privilèges et immunités et infractions au code de la route	585
Troisième partie. Décisions judiciaires relatives à des questions concernant l'Organisation des Nations Unies et les organisations intergouvernementales qui lui sont reliées	
CHAPITRE VII. DÉCISIONS ET AVIS CONSULTATIFS DE TRIBUNAUX INTERNATIONAUX	
A — COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE	
1. Jugements	589
2. Avis consultatifs	589
3. Ordonnances	589
4. Affaires pendantes au 31 décembre 2006	590
B. — TRIBUNAL INTERNATIONAL DU DROIT DE LA MER	
1. Jugements	590
2. Affaires pendantes au 31 décembre 2006	591
C. — COUR PÉNALE INTERNATIONALE	
D. — TRIBUNAL PÉNAL INTERNATIONAL POUR L'EX-YOUGOSLAVIE	
1. Arrêts rendus par la Chambre d'appel	592
2. Jugements rendus par les Chambres de première instance	592
E. — TRIBUNAL PÉNAL INTERNATIONAL POUR LE RWANDA	
1. Arrêts rendus par la Chambre d'appel	593
2. Jugements rendus par les Chambres de première instance	593
F. — TRIBUNAL SPÉCIAL POUR LA SIERRA LEONE	
1. Jugements et arrêts	594
2. Décisions de la Chambre d'appel	594
3. Sélection de décisions de la Chambre de première instance	594
G. — CHAMBRES EXTRAORDINAIRES AU SEIN DES TRIBUNAUX CAMBODGIENS	
CHAPITRE VIII. DÉCISIONS DES TRIBUNAUX NATIONAUX	
Annexe. Organigramme du système des Nations Unies	596

Quatrième partie. Bibliographie

Chapitre VI

CHOIX D'AVIS JURIDIQUES DES SECRÉTARIATS DE L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES ET DES ORGANISATIONS INTERGOUVERNEMENTALES QUI LUI SONT RELIÉES

A. — AVIS JURIDIQUES DU SECRÉTARIAT DE L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES

(PUBLIÉS OU ÉTABLIS PAR LE BUREAU DES AFFAIRES JURIDIQUES)

1. Privilèges et immunités

a) Note relative au statut juridique de l'Organisation des Nations Unies aux États-Unis d'Amérique

PRIVILÈGES ET IMMUNITÉS DE L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES AUX ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE — CONVENTION SUR LES PRIVILÈGES ET IMMUNITÉS DES NATIONS UNIES, 1946* — ARTICLES 104 ET 105 DE LA CHARTE DES NATIONS UNIES — L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES JOUIT DES PRIVILÈGES ET IMMUNITÉS QUI LUI SONT NÉCESSAIRES POUR EXERCER SES FONCTIONS ET ATTEINDRE SES BUTS — CAPACITÉS JURIDIQUES DÉCOULANT DE LA PERSONNALITÉ JURIDIQUE DE L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES — PRIVILÈGES ET IMMUNITÉS DES FONCTIONNAIRES, DU SIÈGE, DES BIENS, AVOIRS ET ARCHIVES DE L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES — DEVOIR DE L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES DE COOPÉRER AVEC LES AUTORITÉS FÉDÉRALES DANS L'ADMINISTRATION DE LA JUSTICE

Le 7 février 2006

1. L'Organisation des Nations Unies est une organisation intergouvernementale créée en vertu de la Charte des Nations Unies en 1945. Son statut juridique dans le pays hôte est régi par les dispositions pertinentes de la Charte des Nations Unies, de la Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies de 1946, de l'Accord entre l'Orga-

* Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1, p. 15, et vol. 90, p. 327 (rectificatif au vol. 1).

nisation des Nations Unies et les États-Unis d'Amérique relatif au Siège de l'Organisation des Nations Unies de 1947* et de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques de 1961**. Sans préjudice des traités susmentionnés, les lois et règlements fédéraux, d'État et locaux des États-Unis sont applicables à l'intérieur du district administratif.

2. Le principal objet de la présente note concerne les privilèges et immunités des Nations Unies dans la mesure où ils sont pertinents à la relation entre l'Organisation et le pays hôte.

PRINCIPE DE NÉCESSITÉ FONCTIONNELLE DES PRIVILÈGES ET IMMUNITÉS DES NATIONS UNIES

3. La Charte des Nations Unies ne précise pas la portée et l'étendue exactes des capacités juridiques et des privilèges et immunités de l'Organisation. À cet égard, elle ne fait qu'énoncer les grands principes qui sont fondés sur un critère de nécessité fonctionnelle. Ainsi, conformément aux Articles 104 et 105 de la Charte, l'Organisation jouit, sur le territoire de chacun de ses Membres, de la capacité juridique et des privilèges et immunités qui lui sont nécessaires pour exercer ses fonctions et atteindre ses buts. Ces principes ont été élaborés dans la Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies adoptée par l'Assemblée générale en 1946 (ci-après dénommée « la Convention générale »). Ils ont également été consignés dans l'Accord entre l'Organisation des Nations Unies et les États-Unis d'Amérique relatif au Siège de l'Organisation des Nations Unies de 1947 (ci-après dénommé « l'Accord de siège »).

CAPACITÉS JURIDIQUES ET IMMUNITÉ DE JURIDICTION

4. En tant qu'entité, l'Organisation des Nations Unies possède la personnalité juridique et a la capacité : a) de contracter des accords juridiquement contraignants, b) d'acquiescer et de disposer des biens immobiliers et mobiliers, c) d'ester en justice (section 1). En outre, la Convention générale a établi que l'Organisation des Nations Unies, ses biens et avoirs, en quelque endroit qu'ils se trouvent et quel qu'en soit le détenteur, jouissent de l'immunité de juridiction. Le Secrétaire général peut toutefois lever cette immunité dans un cas particulier et où elle peut être levée sans porter préjudice aux intérêts de l'Organisation. La Convention générale a donc établi qu'aucune levée d'immunité ne pouvait s'étendre à des mesures d'exécution (section 2).

INVOLABILITÉ DU DISTRICT ADMINISTRATIF

5. En vertu de la section 3 de la Convention générale et de l'alinéa a de la section 9 de l'Accord de siège, les locaux et le district administratif des Nations Unies sont inviolables. Les agents ou fonctionnaires des États-Unis d'Amérique, relevant d'une autorité fédérale, d'État ou locale, qu'ils soient administratifs, judiciaires, militaires ou de police, ne peuvent entrer dans le district administratif pour y exercer leurs fonctions officielles qu'avec le consentement exprès du Secrétaire général et dans les conditions acceptées par

* Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 11, p. 11.

** Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 500, p. 95.

celui-ci. L'exécution des actes de procédure, y compris la saisie de biens privés, ne pourra avoir lieu qu'avec le consentement du Secrétaire général.

APPLICABILITÉ DU DROIT DES ÉTATS-UNIS À L'INTÉRIEUR DU DISTRICT ADMINISTRATIF

6. Il est précisé à la section 7 de l'Accord de siège que le district administratif est sous le contrôle et l'autorité de l'Organisation des Nations Unies. Toutefois, comme noté au paragraphe 1 ci-dessus, sauf dispositions contraires de l'Accord de siège ou de la Convention générale, les lois fédérales, d'État et locales sont applicables à l'intérieur du district administratif.

IMMUNITÉ DE PERQUISITION ET DE CONFISCATION DES BIENS ET AVOIRS DES NATIONS UNIES

7. Les biens et avoirs de l'Organisation, où qu'ils se trouvent et quel que soit leur détenteur, sont exempts de perquisition, réquisition, confiscation, expropriation ou de toute autre forme de contrainte exécutive, administrative, judiciaire ou législative (section 3 de la Convention générale).

INVIOLABILITÉ DES ARCHIVES ET DES DOCUMENTS

8. La Convention générale a également établi que les archives de l'Organisation et, d'une manière générale, tous les documents lui appartenant, sont inviolables, où qu'ils se trouvent. Cette disposition devrait être interprétée comme signifiant que les documents appartenant à l'Organisation ou détenus par elle ne peuvent en aucun cas être confisqués ou expropriés d'une façon ou d'une autre par une autorité extérieure sans le consentement exprès du Secrétaire général (section 4).

L'INDÉPENDANCE DES FONCTIONNAIRES DES NATIONS UNIES EN TANT QUE PRINCIPE FONDAMENTAL

9. L'indépendance des fonctionnaires des Nations Unies est consacrée dans la Charte des Nations Unies. En vertu du paragraphe 1 de l'Article 100 de la Charte, le Secrétaire général et le personnel des Nations Unies, dans l'accomplissement de leurs devoirs, « ne solliciteront ni n'accepteront d'instructions d'aucun gouvernement ni d'aucune autorité extérieure à l'Organisation ». De plus, « ils s'abstiendront de tout acte incompatible avec leur situation de fonctionnaires internationaux et ne sont responsables qu'envers l'Organisation ». Les obligations correspondantes des États Membres sont définies au paragraphe 2 du même Article, à savoir, chaque Membre de l'Organisation s'engage à respecter le caractère exclusivement international des fonctions du Secrétaire général et du personnel et à ne pas chercher à les influencer dans l'exécution de leur tâche.

PRIVILÈGES ET IMMUNITÉS FONCTIONNELS DES FONCTIONNAIRES DES NATIONS UNIES

10. Afin d'assurer aux fonctionnaires de l'Organisation un statut indépendant, le paragraphe 2 de l'Article 105 de la Charte stipule qu'ils jouissent des privilèges et immunités qui leur sont nécessaires pour exercer en toute indépendance leurs fonctions en rapport avec l'Organisation. Ces privilèges et immunités sont décrits en détail dans la Convention générale. En particulier, les fonctionnaires de l'Organisation jouissent de l'immunité de ju-

ridiction pour leurs paroles, leurs écrits et tous les actes accomplis par eux en leur qualité officielle. Conformément à la jurisprudence établie, il appartient au Secrétaire général de déterminer en quoi consiste une « qualité officielle »

11. En outre, les fonctionnaires de l'Organisation sont exonérés de tout impôt sur leurs traitements et émoluments. Ils sont également exempts de toute obligation relative au service national et ne sont pas soumis aux dispositions limitant l'immigration et aux formalités d'enregistrement des étrangers. Ils jouissent du droit d'importer en franchise leur mobilier et leurs effets à l'occasion de leur première prise de fonctions dans le pays d'accueil.

12. Il convient de noter que plusieurs États Membres, en devenant Parties à la Convention générale, ont émis certaines réserves. Par exemple, les États-Unis ont émis des réserves aux alinéas *b* et *c* de la section 18 concernant l'exonération d'impôt et l'obligation relative au service national, respectivement.

STATUT DIPLOMATIQUE DU SECRÉTAIRE GÉNÉRAL, DU VICE-SECRÉTAIRE GÉNÉRAL, DES SECRÉTAIRES GÉNÉRAUX ADJOINTS ET DES SOUS-SECRÉTAIRES GÉNÉRAUX

13. Outre les immunités fonctionnelles dont jouit le personnel dans son ensemble, le Secrétaire général, le Vice-Secrétaire général, les Secrétaires généraux adjoints et les Sous-Secrétaires généraux, tant en ce qui les concerne qu'en ce qui concerne leurs conjoints et enfants mineurs, jouissent de privilèges et immunités diplomatiques, d'exemptions et de facilités, qui sont codifiés dans la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques de 1961. Ils jouissent en particulier de l'immunité de juridiction civile et administrative du pays hôte, sous réserve d'un certain nombre d'exceptions. Ils ne peuvent être contraints de témoigner et ne sont soumis à aucune forme d'arrestation ou de détention. À quelques exceptions près, ils sont également exonérés de tous droits et impôts, qu'ils soient ou personnels, nationaux, régionaux ou municipaux.

LEVÉE DE L'IMMUNITÉ DES FONCTIONNAIRES DES NATIONS UNIES

14. En vertu de la Convention générale, les privilèges et immunités sont accordés aux fonctionnaires uniquement dans l'intérêt des Nations Unies et non à leur avantage personnel. Par conséquent, le Secrétaire général a le droit et le devoir de lever l'immunité accordée à un fonctionnaire dans tous les cas où, à son avis, cette immunité empêche que justice soit faite. Cette compétence est précisée dans la disposition stipulant qu'une immunité peut être levée si elle ne porte pas préjudice aux intérêts de l'Organisation.

LEVÉE DE L'IMMUNITÉ DU SECRÉTAIRE GÉNÉRAL

15. Le droit de lever l'immunité du Secrétaire général est dévolu au Conseil de sécurité.

DEVOIR DE COLLABORER

16. L'Organisation a le devoir de collaborer en tout temps avec les autorités compétentes en vue de faciliter la bonne administration de la justice, d'assurer l'observation des règlements de police et d'éviter tout abus auquel pourraient donner lieu les privilèges, immunités et facilités accordés à ses fonctionnaires (section 21 de la Convention générale).

AUTORITÉS AMÉRICAINES COMPÉTENTES :
RESPONSABILITÉ ULTIME DU GOUVERNEMENT FÉDÉRAL

17. Aux fins de l'Accord de siège, l'expression « autorités américaines compétentes » désigne « telles autorités des États-Unis, fédérales, d'État ou locales, qui seraient appropriées selon le contexte et conformément aux lois et coutumes des États-Unis, y compris les lois et coutumes de l'État et de l'administration locale intéressée » (section 1, *b*). Toutefois, l'Accord de siège établit de manière non équivoque que le Gouvernement des États-Unis est responsable, en dernier ressort, de l'accomplissement par les autorités américaines compétentes des obligations découlant de l'Accord.

LIAISONS ET CONTACTS AVEC LES AUTORITÉS DU PAYS HÔTE

18. En 1996, suite à la demande de la Mission des États-Unis adressée à l'Organisation des Nations Unies, le Secrétaire général adjoint à l'administration et à la gestion a publié une circulaire* (ST/IC/1996/60) énonçant la politique de l'Organisation applicable aux liaisons et aux contacts avec les autorités du pays hôte. La circulaire se lit comme suit :

1. Afin d'assurer au mieux la coordination entre le Gouvernement des États-Unis d'Amérique et l'Organisation des Nations Unies, la Mission permanente des États-Unis a récemment fait savoir à l'Organisation que les liaisons et contacts avec les autorités américaines devraient en règle générale passer par elle.

2. La Mission des États-Unis a précisé que cette politique ne s'appliquait pas aux affaires courantes. Il est donc attendu des fonctionnaires du Secrétariat qui ont à traiter avec les autorités américaines pour des questions de routine qu'ils veuillent bien se mettre en rapport avec le Ministre conseiller aux affaires du pays hôte [nom et numéro de téléphone] afin de s'assurer que les contacts considérés peuvent être directs.

* Les circulaires sont publiées par le Secrétaire général adjoint à l'administration et à la gestion ou par tout autre fonctionnaire auquel le Secrétaire général adjoint a spécifiquement délégué ce pouvoir. Elles présentent des renseignements d'ordre général ou des explications concernant les règles, politiques et procédures en vigueur, ainsi que des annonces portant sur des questions à caractère exceptionnel ou temporaire (voir ST/SGB/1997/2).

**b) Lettre du Department of Environmental Conservation (DEC)
de l'État de New York relative au paiement de redevances
par l'Organisation des Nations Unies en vertu
du Pollutant Discharge Elimination System (SPDES)**

PRIVILÈGES ET IMMUNITÉS DES NATIONS UNIES — CONVENTION SUR LES PRIVILÈGES ET IMMUNITÉS DES NATIONS UNIES, 1946* — L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES EST EXONÉRÉE DE TOUT IMPÔT DIRECT — AUCUNE EXONÉRATION DES DROITS AFFÉRENTS À L'UTILISATION DE SERVICES PUBLICS — LES SERVICES DOIVENT ÊTRE IDENTIFIÉS, DÉCRITS ET DÉTAILLÉS AVEC PRÉCISION — L'ORGANISATION BÉNÉFICIE, EN CE QUI CONCERNE LES SERVICES D'UTILITÉ PUBLIQUE QUI LUI SONT FACTURÉS, DU TAUX LE PLUS FAVORABLE

Le 19 mai 2006

Je me réfère à votre lettre du 21 février 2006 adressée à [nom], Secrétaire général adjoint à l'administration et à la gestion, au sujet de la question déjà ancienne du paiement par l'Organisation des Nations Unies de redevances au titre du « State Pollutant Discharge Elimination System » (SPDES).

Vous indiquez que ces redevances sont afférentes à l'utilisation par l'Organisation de l'eau de l'East River aux fins de refroidissement dont le procédé consiste à chauffer l'eau, puis à la déverser dans l'East River et au fait que ce déversement constitue un polluant en vertu de la législation new-yorkaise dans laquelle des droits réglementaires sont fixés. Vous mentionnez que, depuis la date de votre lettre, le montant de l'arriéré des droits réglementaires dû par l'Organisation s'élève à [montant] dollars, sans tenir compte des pénalités ou des intérêts.

La situation juridique de l'Organisation en ce qui concerne le paiement des redevances est régie par l'Accord entre l'Organisation des Nations Unies et les États-Unis d'Amérique relatif au Siège de l'Organisation des Nations Unies du 4 août 1947** (« l'Accord de siège »), Public Law 80-357, 4 août 1947, et la Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies (« la Convention ») [Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1, p. 15]. Les États-Unis sont devenus parties à la Convention le 29 avril 1970 (21 U.S.T. 1418, [1970] T.I.A.S. n° 6900).

En vertu de l'alinéa *a* de la section 17 de l'article VII de l'Accord de siège, les autorités compétentes assurent à l'Organisation « la fourniture à des conditions équitables, des services publics nécessaires, y compris l'électricité, l'eau, le gaz, les services postaux, téléphoniques, télégraphiques, les transports, l'évacuation des eaux, l'enlèvement des ordures, les services d'incendie, l'enlèvement de la neige, etc. » (non souligné dans le texte). En conséquence, le taux le plus favorable doit s'appliquer au prix demandé pour les services en question.

Conformément à l'alinéa *a* de la section 7 de l'article II de la Convention, « l'Organisation des Nations Unies, ses avoirs, revenus et autres biens sont exonérés de tout impôt direct. Il demeure entendu, toutefois, que l'Organisation ne peut demander l'exonération d'impôts qui ne seraient pas en excès de la simple rémunération de services d'utilité pu-

* Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1, p. 15, et vol. 90, p. 327 (rectificatif au vol. 1).

** Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 11, p. 11.

blique ». En conséquence, bien qu'elle soit exonérée de tout impôt direct en vertu de la Convention, l'Organisation ne demandera pas l'exonération « d'impôts » qui ne seraient pas en excès de la simple rémunération de services d'utilité publique.

S'agissant des « frais pour services d'utilité publique », il est depuis longtemps d'usage à l'Organisation d'interpréter l'expression « services d'utilité publique » comme ayant une connotation restreinte s'appliquant à des fournitures particulières ou à des services rendus par un gouvernement, ou une société assujettie à une réglementation gouvernementale, pour lesquels des redevances sont versées à un taux fixe en fonction du montant des fournitures ou des services rendus.

Cette interprétation a été approuvée par les États Membres et figure dans l'étude établie par le Secrétariat sur la pratique suivie par l'Organisation des Nations Unies, les institutions spécialisées et l'Agence internationale de l'énergie atomique, s'agissant de leurs statuts, privilèges et immunités respectifs (*Annuaire de la Commission du droit international*, 1967, vol. II, p. 248 et *Annuaire de la Commission du droit international*, 1985, vol. II, p. 165, ci-joints)*. D'après l'étude, « par principe et selon une nécessité pratique évidente, les redevances pour services rendus réels doivent correspondre à des services qui peuvent être concrètement identifiés, décrits et détaillés » (non souligné dans le texte). Nous joignons également une opinion plus récente figurant aux pages 474 et 475 de l'*Annuaire juridique des Nations Unies* de 1992 et qui reprend cette interprétation*.

Nous notons qu'en août 2004, [nom 1], ancien Directeur de la Division des questions juridiques générales, a écrit à [nom 2], Commissaire adjoint et Conseiller général du DEC au sujet de : i) l'obligation pour l'Organisation des Nations Unies de payer les redevances au SPDES; et ii) la classification de l'Organisation permettant de définir le montant des redevances fixées du SPDES. Pour ce qui est de la question de l'obligation de l'Organisation de payer les redevances, nous relevons que l'évaluation de [nom 1] reposait sur une décision non publiée de la Cour fédérale des États-Unis (New York State Department of Environmental Conservation c. United States Department of Energy, n^{os} 89 CV-197, 89 CV-196, 1997 W. L. 797523, N. D. N. Y., 24 déc. 1997) relative à l'obligation du Gouvernement des États-Unis de payer ces redevances, dans laquelle la cour a formulé une conclusion précise selon laquelle les redevances au titre du SPDES ne constituaient pas des impôts mais des droits d'utilisation de services publics fournis par l'État de New York se rapportant à la gestion des ressources en eau de l'État.

L'Organisation est composée de 191 États Membres dont chacun possède probablement sa propre définition sur ce qui constitue une « redevance pour des services » par opposition à un « impôt ». Il serait donc souhaitable que le même critère s'applique uniformément sur ce qui constitue des « redevances pour des services d'utilité publique » de façon à assurer une application systématique de la Convention. À ce titre, il n'est ni réaliste ni acceptable que l'Organisation s'en remette à l'appréciation des tribunaux nationaux.

Par conséquent, l'Organisation invite le DEC à lui montrer comment sont calculées les redevances qui lui sont imposées sur ses rejets d'eau chauffée dans l'East River. Afin d'effectuer le paiement au titre de ces services, l'Organisation doit recevoir des factures qui identifient, décrivent et détaillent avec précision les services qui lui ont été réellement rendus. S'il peut être démontré qu'un « service » est rendu et que les redevances au titre de ce « service » sont calculées à un taux fixe, selon le montant des services rendus, lequel, en

* Non reproduit ici.

retour, doit être calculé en conformité avec une unité prédéterminée, l'Organisation ne se considérera pas exonérée du paiement de ces redevances. De plus, un taux au moins aussi favorable que celui accordé aux installations du Gouvernement des États-Unis doit être appliqué aux redevances ainsi exigibles. À défaut d'une telle démonstration, qui n'a toujours pas été faite, l'Organisation doit continuer de considérer ces redevances comme un impôt conformément à l'alinéa *a* de la section 7 de l'article II de la Convention.

**c) Mémoire intérieur contenant la réponse à la question
sur les privilèges et immunités accordés aux personnes siégeant
dans les organes constitués au titre du Protocole de Kyoto
à la Convention-cadre des Nations Unies
sur les changements climatiques (CCNUCC)**

PORTÉE DE LA CONVENTION SUR LES PRIVILÈGES ET IMMUNITÉS DES NATIONS UNIES, 1946* — LES ORGANES CONSTITUÉS AU TITRE DE LA CCNUCC** ET DU PROTOCOLE DE KYOTO*** NE SONT PAS DES ORGANES DES NATIONS UNIES — LES PERSONNES SIÉGEANT DANS LES ORGANES CONSTITUÉS ET LES ÉQUIPES D'EXPERTS CHARGÉES DE L'EXAMEN AU TITRE DU PROTOCOLE DE KYOTO NE JOUISSENT PAS DES PRIVILÈGES ET IMMUNITÉS EN VERTU DE LA CONVENTION DE 1946 — SEULES LES PERSONNES NOMMÉES PAR LE SECRÉTAIRE GÉNÉRAL OU ACCOMPLISSANT DES MISSIONS POUR L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES BÉNÉFICIENT DU STATUT D'« EXPERTS EN MISSION » — AUTRES OPTIONS JURIDIQUES POUR L'OCTROI DE PRIVILÈGES ET D'IMMUNITÉS À CES PERSONNES

Le 30 juin 2006

1. Nous nous référons à votre mémorandum daté du 26 mai 2006 adressé au Secrétaire général concernant la demande adressée au Secrétaire général de l'ONU par l'Organe subsidiaire de mise en œuvre créé au titre de la CCNUCC de lui fournir un complément d'information sur le champ d'application de la Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies (« la Convention générale ») et, en particulier, de lui indiquer si ladite Convention s'applique aux personnes siégeant dans les organes constitués au titre du Protocole de Kyoto et aux personnes en mission d'expert au titre du même Protocole. Vous nous informez en outre que les parties ont sollicité l'avis au Secrétaire général pour savoir si des personnes peuvent jouir des privilèges et immunités en application de la Convention générale : « *a*) en se considérant comme « experts en mission pour l'Organisation des Nations Unies », conformément à l'article VI de la Convention générale; ou *b*) de toute autre manière ».

2. Vous demandez également notre avis quant à savoir si la Conférence des Parties, l'organe suprême de la CCNUCC, agissant comme réunion des Parties au Protocole de Kyoto (CMP), peut inviter l'Assemblée générale des Nations Unies à adopter une résolution reconnaissant les personnes siégeant dans les organes constitués au titre du Protocole

* Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1, p. 15 et vol. 90, p. 327 (rectificatif au vol. 1).

** Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1771, p. 107.

*** Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 2303, p. 148.

de Kyoto et les personnes en mission d'expert au titre du même Protocole comme des « experts en mission pour l'Organisation des Nations Unies » dans le cadre de la Convention générale ou une résolution appliquant la Convention générale à ces personnes de toute autre manière.

3. Sur le point de savoir si les personnes siégeant au sein des équipes d'experts pourraient être considérées comme « experts en mission pour l'Organisation des Nations Unies », conformément à l'article VI de la Convention générale, nous sommes d'avis que ce ne serait pas approprié car ces personnes ne sont pas désignées par le Secrétaire général ni n'accomplissent de « mission pour l'Organisation des Nations Unies ». Le « Règlement régissant le statut et les droits et obligations élémentaires des personnalités au service de l'ONU non fonctionnaires du Secrétariat et des experts en mission » (ST/SGB/2002/9)* donne des directives concernant la désignation d'experts en mission. Conformément à l'alinéa *b* de l'article premier :

« ... les experts en mission signent la déclaration écrite ci-après en présence du Secrétaire général ou d'une personne habilitée à le représenter :

« Je fais la déclaration et la promesse solennelles d'exercer en toute loyauté, discrétion et conscience les fonctions qui m'ont été confiées par l'Organisation des Nations Unies, de m'acquitter de ces fonctions et de régler ma conduite en ayant exclusivement en vue les intérêts de l'Organisation, sans solliciter ni accepter d'instructions d'aucun gouvernement ou autre autorité extérieure à l'Organisation, en ce qui concerne l'accomplissement de mes devoirs ». »

L'alinéa *b* de l'article 2 dispose sans équivoque :

« Dans l'accomplissement de leurs devoirs ... les experts en mission ne doivent solliciter ni accepter d'instructions d'aucun gouvernement ou d'aucune autre source extérieure à l'Organisation » (non souligné dans le texte). L'article 3 dispose en outre que « les experts en mission sont comptables à l'Organisation de la façon dont ils s'acquittent de leurs fonctions ».

4. Les organes créés par la CCNUCC et le Protocole de Kyoto n'étant pas des organes de l'ONU, les experts et toutes autres personnes siégeant en leur sein ne peuvent se prévaloir du statut d'expert en mission pour l'Organisation des Nations Unies au sens de la Convention générale.

5. À notre avis, quatre possibilités pourraient être examinées pour que les personnes siégeant au sein d'organes ou d'équipes d'experts puissent se voir accorder les privilèges et immunités nécessaires dans le cadre de leurs fonctions officielles.

6. Premièrement, la CMP pourrait modifier le Protocole de Kyoto et insérer des dispositions complémentaires prévoyant expressément l'immunité de juridiction et les autres privilèges et immunités, le cas échéant, pour les personnes siégeant dans les organes constitués et dans les équipes d'experts au titre du Protocole de Kyoto. La procédure et les autres

* Les circulaires du Secrétaire général sont approuvées et signées par le Secrétaire général. La publication d'une circulaire du Secrétaire général est exigée dans les cas suivants : promulgation de textes relatifs à l'application des règlements, résolutions et décisions adoptés par l'Assemblée générale; promulgation des règlements et règles éventuellement requis pour l'application des résolutions et décisions adoptées par le Conseil de sécurité; organisation du Secrétariat; création de programmes à financement spécial; ou toute autre décision de politique générale importante, si le Secrétaire général en décide ainsi (voir ST/SGB/1977/1).

dispositions nécessaires relatives à l'adoption de modifications sont prévues à l'article 20 du Protocole de Kyoto.

7. Deuxièmement, les Parties au Protocole de Kyoto pourraient créer un nouvel instrument multilatéral prévoyant les privilèges et immunités nécessaires s'appliquant aux personnes siégeant dans les organes d'experts constitués et les équipes d'experts. Un tel instrument devrait être accepté, approuvé ou ratifié par les Parties au Protocole de Kyoto pour que les personnes en question puissent jouir des privilèges et immunités dans les juridictions nationales concernées.

8. Troisièmement, les Parties au Protocole de Kyoto pourraient adopter une décision visant à appliquer *mutatis mutandis* la Convention générale aux personnes en question. La mise en œuvre de cette décision nécessiterait des mesures appropriées au niveau national aussi.

9. Quatrièmement, le secrétariat du Protocole de Kyoto pourrait négocier et conclure des accords bilatéraux avec les Parties au Protocole pour garantir l'octroi des privilèges et immunités nécessaires aux personnes concernées au titre du Protocole dans les juridictions nationales de chaque Partie. Nous notons que les personnes qui siègent dans des organes constitués au titre du Protocole de Kyoto jouissent des privilèges et immunités en Allemagne, en vertu du « Protocole modifiant l'Accord entre l'Organisation des Nations Unies, le Gouvernement de la République fédérale d'Allemagne et le secrétariat de la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques concernant le siège du secrétariat du Protocole de Kyoto » (« l'Accord de siège »). Ainsi qu'il est mentionné dans notre avis du 30 mars 2006, pour que le secrétariat de la CMP ait compétence pour contracter des accords (avec des Parties autres que l'Allemagne), une décision de la Conférence est nécessaire.

10. S'agissant de la question de savoir si la CMP peut demander à l'Assemblée générale d'étendre le champ d'application de la Convention générale aux membres des équipes d'experts, nous considérons que, même si l'Assemblée générale devait accéder à cette requête, les États parties devraient modifier la Convention générale en conséquence et apporter les modifications nécessaires à leur législation interne pour qu'une telle décision prenne effet. En l'état, nous ne considérons pas cette possibilité comme réaliste et viable.

11. En conclusion, sachez que le Bureau reste à votre disposition pour toute aide à l'établissement de projets d'instruments tels que ceux évoqués plus haut.

**d) Note adressée au Sous-Secrétaire général
du Département des opérations de maintien de la paix
sur la question de la fouille des bagages personnels
des membres d'une mission des Nations Unies
par les douaniers du pays de déploiement de la mission**

CONVENTION SUR LES PRIVILÈGES ET IMMUNITÉS DES NATIONS UNIES, 1946* — ACCORD SUR LE STATUT DES FORCES — LA PORTÉE DES PRIVILÈGES ET IMMUNITÉS OCTROYÉS AUX MEMBRES DE LA MISSION VARIE SELON LEUR STATUT ET LEUR GRADE — DISTINCTION ENTRE FOUILLES ET CONTRÔLES DOUANIERS À DES FINS DE SÉCURITÉ — LE CONTRÔLE DES BAGAGES PAR LES DOUANIERS NE DEVRAIT PAS EMPÊCHER OU RETARDER LES DÉPLACEMENTS DES MEMBRES DE LA MISSION — IMMUNITÉ ABSOLUE ACCORDÉE AUX DOCUMENTS ET À LA CORRESPONDANCE OFFICIELS DES NATIONS UNIES TRANSPORTÉS DANS DES BAGAGES PERSONNELS

Le 14 novembre 2006

Je me réfère à votre note datée du 19 octobre 2006 nous transmettant une copie du télégramme chiffré [numéro] de la [Mission] du 11 octobre 2006. Il ressort du télégramme chiffré et de ses annexes que des agents du service des douanes du Gouvernement du [pays] en poste à [villes 1 et 2] et dans les aéroports ont procédé à des fouilles manuelles des bagages personnels des membres de la [Mission] transitant par ces aéroports. La [Mission] a protesté contre ces fouilles en faisant valoir qu'elles étaient contraires au paragraphe 38 (*sic*) de l'Accord entre l'Organisation des Nations Unies et [pays] portant sur le statut de la [Mission des Nations Unies], signé à New York, le [date] (accord sur le statut des forces). Le Gouvernement, dans sa réponse, a maintenu que ces fouilles étaient pleinement compatibles avec l'accord sur le statut des forces.

Voici, en résumé, l'avis que vous nous avez demandé :

- Les bagages personnels du Représentant spécial du Secrétaire général, du Représentant spécial adjoint du Secrétaire général, du Commandant de la Force, du chef de la police et des autres membres du personnel de haut rang du Représentant spécial convenus d'un commun accord avec le Gouvernement jouissent, dans le cours normal des affaires, de l'exemption d'inspection et de fouille par les services douaniers du [pays]. Toutefois, ces services peuvent procéder à une fouille desdits bagages s'il existe des motifs sérieux de croire qu'un ensemble particulier de bagages contient effectivement certains types d'articles, notamment des articles : i) qui ne sont destinés ni à l'usage officiel de la [Mission] ni à l'usage personnel des hauts fonctionnaires ou des membres de leur famille qui font partie de leur ménage; ou ii) des articles dont l'importation ou l'exportation est interdite par la législation nationale du [pays] ou soumise à ses règlements de quarantaine.
- Des considérations similaires s'appliquent aux bagages personnels des observateurs militaires et de la police civile de la [Mission].

* Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1, p. 15 et vol. 90, p. 37 (rectificatif au vol. 1).

- Les bagages personnels des fonctionnaires des Nations Unies affectés à la composante civile de la [Mission] ne jouissent d'aucune immunité d'inspection ou de fouille par le service des douanes du [pays].
- Les bagages personnels du personnel militaire de contingents nationaux affecté à la composante militaire de la [Mission] ne jouissent pas non plus d'une telle immunité.
- Il en va de même pour les bagages personnels des Volontaires des Nations Unies participant à la [Mission].
- Il serait incompatible avec l'accord sur le statut des forces si des inspections et des fouilles des bagages personnels des membres de la [Mission] étaient effectuées de manière à empêcher et à retarder considérablement l'entrée ou la sortie du [pays] des membres.
- Il serait également incompatible avec l'accord sur le statut des forces si des fouilles étaient menées de manière à cibler expressément des membres de la [Mission] et à faire en sorte qu'ils subissent des retards et des empêchements, ce à quoi les autres voyageurs utilisant les deux aéroports en question ne seraient pas exposés.
- Lors d'une fouille des bagages personnels des membres de la [Mission], les douaniers du [pays] ne sont autorisés en aucune circonstance à inspecter, lire, photographier, copier ou conserver les documents ou la correspondance officiels des Nations Unies susceptibles de se trouver dans lesdits bagages.
- De plus, s'ils peuvent être dûment autorisés à effectuer une fouille des bagages personnels des membres de haut rang de la [Mission] ou de ses observateurs militaires ou sa police civile, les douaniers du [pays] ne sont pas pour autant autorisés à inspecter, lire, photographier, copier ou conserver les documents ou la correspondance susceptibles de se trouver dans lesdits bagages.
- Il ne ressort pas clairement du télégramme chiffré de la [Mission] et de ses annexes que les bagages personnels des membres de la [Mission] sont également fouillés à des fins de sécurité. Si de telles fouilles sont effectivement en cause, nous sommes disposés à fournir une assistance et des avis supplémentaires. Il sera toutefois nécessaire que la [Mission] nous apportent des précisions à ce sujet.

Une explication détaillée de l'avis susmentionné figure en annexe à la présente note.
[...]

ANNEXE

A) *Immunités de fouille des bagages personnels à des fins douanières*

Conformément au paragraphe 39 de l'accord sur le statut des forces (et non le paragraphe 38 comme mentionné dans la lettre de la [Mission] du 31 août 2005 jointe à son télégramme chiffré [numéro] du 11 octobre 2006).

« [L]e Représentant spécial et les membres de la [Mission] sont dispensés des formalités d'inspection et de restrictions prévues par les services d'immigration à l'entrée et à la sortie de la zone de la mission. »

Comme il ressort clairement de son libellé, cette disposition porte sur les inspections effectuées par les services d'immigration du Gouvernement, ainsi que les restrictions à l'immigration et non sur les inspections effectuées par les services douaniers du Gouver-

nement du [pays] dans le but de renforcer les lois et règlements douaniers nationaux du [pays]. Elle n'est donc pas pertinente dans le cas présent.

Il n'existe aucune autre disposition de l'accord sur le statut des forces qui confère expressément à tout membre de la [Mission] une exemption d'inspection de ses bagages personnels par les services douaniers du [pays].

Cela dit, un certain nombre de dispositions de l'accord sur le statut des forces sont pertinentes à cet égard.

Nous examinerons ces dispositions dans la mesure où elles portent sur chacune des catégories de membres et de fonctionnaires de la [Mission].

i) *Le Représentant spécial du Secrétaire général et d'autres fonctionnaires de haut rang*

Le paragraphe 29 de l'accord sur le statut des forces dispose ce qui suit :

« Le Représentant spécial, le Représentant spécial adjoint, le Commandant de la force de l'unité militaire, le Commissaire de police dirigeant l'unité de sécurité et ceux des collaborateurs de haut rang du Représentant spécial dont il peut être convenu avec le Gouvernement jouissent du statut spécifié dans les sections 19 et 27 de la Convention [sur les privilèges et immunités des Nations Unies], dans la mesure où les privilèges et immunités visés sont ceux que le droit international reconnaît aux envoyés diplomatiques. »

La section 19 de la Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies (la « Convention générale ») stipule notamment que les hauts fonctionnaires des Nations Unies auxquels elle s'applique jouissent « des privilèges et immunités, exemptions et facilités accordés, conformément au droit international, aux envoyés diplomatiques ».

Ces privilèges, immunités, exemptions et facilités sont codifiés dans la Convention sur les relations diplomatiques*, signée à Vienne le 18 avril 1961.

Le paragraphe 2 de l'article 36 de la Convention de Vienne stipule ce qui suit :

« L'agent diplomatique est exempté de l'inspection de son bagage personnel, à moins qu'il n'existe des motifs sérieux de croire qu'il contient des objets ne bénéficiant pas des exemptions mentionnées au paragraphe 1 du présent article, ou des objets dont l'importation ou l'exportation est interdite par la législation ou soumise aux règlements de quarantaine de l'État accréditaire. En pareil cas, l'inspection ne doit se faire qu'en présence de l'agent diplomatique ou de son représentant autorisé. »

Les articles énumérés au paragraphe 1 de l'article 36 sont destinés à l'usage officiel de la mission diplomatique ou à l'usage personnel de l'agent diplomatique ou des membres de sa famille qui font partie de son ménage.

Compte tenu de ces dispositions, il ressort clairement que les bagages personnels du Représentant spécial du Secrétaire général, du Représentant spécial adjoint du Secrétaire général, du Commandant de la force et du Commissaire de police ne jouissent d'aucune immunité absolue et inconditionnelle d'inspection et de fouille par les services douaniers du [pays].

Toutefois, conformément au paragraphe 2 de l'article 36 de la Convention de Vienne, les autorités douanières du [pays] peuvent à juste titre et légalement inspecter et fouiller

* Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 500, p. 95.

le bagage personnel de l'un de ces hauts fonctionnaires à la seule condition qu'il existe des motifs sérieux de croire que le bagage visé contient : i) des articles qui ne sont destinés ni à l'usage officiel de la [Mission] ni à l'usage personnel de ces hauts fonctionnaires ou des membres de leur famille qui font partie de leur ménage; ou ii) des articles dont l'importation ou l'exportation est interdite par la législation nationale du [pays] ou soumise à ses règlements de quarantaine.

En outre, les services douaniers du [pays] doivent avoir des motifs sérieux pour soupçonner que le bagage personnel qu'ils veulent tout particulièrement inspecter ou fouiller contient un tel article. Il ne leur suffira pas d'étayer un soupçon sur le fait que certains membres de la [Mission] ont par le passé transporté des articles dont l'importation était interdite par la législation du [pays] ou qui n'étaient pas destinés à leur usage personnel ou à celui de leur famille. Cette façon d'agir serait encore moins conforme à l'obligation qu'ont les services douaniers de suivre une politique générale d'inspection et de fouille concernant les bagages personnels de tous les membres de la [Mission].

En outre, aux termes du paragraphe 29 de l'accord sur le statut de la force ainsi que de la section 19 de la Convention générale, le Gouvernement du [pays] doit accorder aux hauts fonctionnaires de la [Mission] le même traitement que celui qu'il accorde aux envoyés diplomatiques accrédités auprès du [pays]. Il serait incompatible avec ces dispositions si les pratiques d'inspection et de fouille des bagages personnels des hauts fonctionnaires de la [Mission] transitant par l'aéroport de [ville 1] étaient appliquées par les services douaniers du [pays] de façon plus rigoureuse et plus intrusive que celles appliquées à l'égard des bagages des envoyés diplomatiques accrédités auprès du [pays] et transitant par les aéroports du [pays], que ce soit à [ville 1] ou ailleurs. Des informations sur le traitement accordé aux envoyés diplomatiques du [pays] peuvent vraisemblablement être obtenues auprès du doyen du corps diplomatique à [capitale du pays].

ii) *Fonctionnaires des Nations Unies affectés à l'unité civile de la [Mission]*

Le paragraphe 30 de l'accord sur le statut des forces stipule ce qui suit :

« Les fonctionnaires des Nations Unies qui sont affectés à l'unité civile mise au service de la [Mission] demeurent des fonctionnaires des Nations Unies jouissant des privilèges et immunités énoncés dans les articles V et VII de la Convention [sur les privilèges et immunités des Nations Unies]. »

À part les Secrétaires généraux adjoints et les Sous-Secrétaires généraux, les articles V et VII de la Convention générale ne confèrent aux fonctionnaires des Nations Unies aucune immunité en ce qui concerne leurs bagages personnels.

Les fonctionnaires des Nations Unies mis au service de l'unité civile de la [Mission] ne jouissent, en ce qui concerne leurs bagages, d'aucune immunité de fouille par les services douaniers du [pays].

iii) *Observateurs militaires et police civile*

Le paragraphe 31 de l'accord sur le statut des forces stipule ce qui suit :

« Les observateurs militaires, les membres de l'unité de sécurité et les agents civils non fonctionnaires des Nations Unies dont les noms sont communiqués à cette fin au Gouvernement par le Représentant spécial sont considérés comme des experts en

mission au sens de l'article VI et VII de la Convention [sur les privilèges et immunités des Nations Unies]. »

L'alinéa *f* de la section 22 de l'article VI de la Convention générale stipule que les experts, lorsqu'ils accomplissent des missions pour l'Organisation des Nations Unies, jouissent « des mêmes immunités et facilités en ce qui concerne leurs bagages personnels que celles qui sont accordées aux agents diplomatiques ».

Les observations énoncées ci-dessus en ce qui concerne les bagages personnels des membres de haut rang de la [Mission] s'appliquent donc également aux bagages personnels des observateurs militaires et des agents civils.

iv) *Personnel militaire des contingents nationaux*

Le paragraphe 32 de l'accord sur le statut des forces de la [Mission] stipule ce qui suit :

« Le personnel militaire des contingents nationaux affecté à l'unité militaire de la [Mission] jouit des privilèges et immunités expressément prévus dans le présent Accord. »

Aucune disposition de l'accord sur le statut des forces de la [Mission] ne confère au personnel militaire des contingents nationaux affectés à l'unité militaire de la [Mission] une immunité d'inspection ou de fouille de leurs bagages personnels.

Ce personnel militaire ne jouit, en ce qui concerne ses bagages personnels, d'aucune immunité de fouille par les services douaniers du [pays].

v) *Volontaires des Nations Unies*

L'accord sur le statut des forces ne contient aucune disposition concernant le statut, les privilèges, les immunités, les facilités ou les exemptions des Volontaires des Nations Unies mis au service de la [Mission]. Aucun autre instrument juridique, à notre connaissance, ne leur confère des privilèges ou immunités.

Par conséquent, les Volontaires des Nations Unies mis au service de la [Mission] ne jouissent, en ce qui concerne leurs bagages personnels, d'aucune immunité de fouille par les services douaniers du [pays].

B) *Considérations générales concernant la fouille des bagages personnels*

Compte tenu de ce qui précède, les dispositions ci-après de l'accord sur le statut des forces et de la Convention générale peuvent également être pertinentes en cas de fouille des bagages personnels des membres de la [Mission] par les responsables des services douaniers du [pays].

i) *Manquement à l'obligation de faciliter l'accomplissement rapide des formalités d'entrée et de sortie*

Le paragraphe 39 de l'accord sur le statut des forces stipule, notamment, que « [l]e Gouvernement s'engage à faciliter l'entrée dans la zone de la mission du Représentant spécial et des membres de la [Mission] ainsi que leur sortie ». Plus important encore, le paragraphe 35 de l'accord stipule, notamment, que « [s]'il en est averti à l'avance et par écrit, le Gouvernement accorde des facilités spéciales en vue de l'accomplissement rapide des

formalités d'entrée et de sortie pour tous les membres de la [Mission], y compris l'unité militaire. »

En outre, en vertu des paragraphes 29, 30 et 31 de l'Accord sur le statut des forces, les fonctionnaires de haut rang de la [Mission], les fonctionnaires des Nations Unies affectés à l'unité civile et les observateurs militaires et les agents civils mis au service de la mission bénéficient tous des privilèges et facilités énoncés dans les dispositions applicables de l'article VII de la Convention générale. Conformément aux sections 25, 26 et 27 du présent article, les membres susmentionnés de la [Mission] jouiront des « facilités en vue de l'accomplissement rapide des formalités de voyage », tandis que les membres de haut rang de la [Mission] jouiront également des mêmes facilités que celles accordées aux agents diplomatiques ».

Toute inspection ou fouille des bagages personnels des membres de la [Mission] effectuée de manière à empêcher ou à retarder considérablement leur entrée ou leur sortie du [pays] serait clairement incompatible avec l'accord sur le statut des forces.

Toute fouille effectuée d'une manière telle qu'elle viserait particulièrement des membres de la [Mission] qui, de ce fait, subiraient des retards et des empêchements auxquels d'autres voyageurs utilisant les deux aéroports visés ne seraient pas exposés serait également incompatible avec ces dispositions.

ii) *Inviolabilité des documents et de la correspondance*

Le paragraphe 3 de l'accord sur le statut des forces stipule ce qui suit :

« La [Mission], ses biens, fonds et avoirs ainsi que ses membres, y compris le Représentant spécial, jouissent des privilèges et immunités énoncés dans le présent Accord ainsi que de ceux prévus dans la Convention [sur les privilèges et immunités des Nations Unies], à laquelle le [pays] est partie. »

La section 4 de l'article II de la Convention générale stipule, en ce qui concerne l'Organisation des Nations Unies, que, d'une manière générale, « tous les documents lui appartenant ou détenus par elle, sont inviolables, où qu'ils se trouvent ».

Les douaniers du [pays] peuvent, au cours d'une fouille des bagages personnels des membres de la [Mission], exiger à juste titre que les chemises, classeurs, enveloppes et sacs à documents qui se trouvent dans les bagages en question soient ouverts afin d'en vérifier le contenu.

Toutefois, au vu de ces dispositions, ils ne sont autorisés, en aucune circonstance, à inspecter, lire, photographier, copier ou conserver les documents et la correspondance officiels des Nations Unies qui pourraient se trouver dans les chemises, classeurs, enveloppes et sacs à documents susmentionnés ou, plus précisément, qui pourraient être transportés librement dans les bagages personnels visés ou par le membre de la [Mission] auquel les bagages appartiennent.

En outre, comme il a déjà été noté, le paragraphe 31 de l'Accord sur le statut des forces stipule que les observateurs militaires et les agents civils seront considérés comme des experts en mission au sens des articles V et VII de la Convention générale. L'alinéa c de la section 22 de l'article V de la Convention générale stipule que les experts en mission jouiront de « l'inviolabilité de tous papiers et documents ».

De même, comme il a déjà été noté, conformément au paragraphe 29 de l'accord sur le statut des forces, le Représentant spécial du Secrétaire général et les autres membres de

haut rang de la [Mission] jouiront des mêmes privilèges et immunités, facilités et exemptions que ceux accordés aux agents diplomatiques conformément au droit international. Le paragraphe 2 de l'article 30 de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques stipule que les papiers et la correspondance d'un agent diplomatique « jouissent... de l'inviolabilité ».

Les douaniers du [pays], dans la mesure où ils seraient dûment autorisés à procéder à une fouille des bagages personnels des membres de haut rang de la [Mission] ou de ses observateurs militaires ou sa police civile, *ne* pourraient *pas* pour autant inspecter, lire, photographier, copier ou conserver les documents ou la correspondance susceptibles de se trouver dans lesdits bagages.

C) *Opérations de fouille aux fins de sécurité*

Il ne ressort pas clairement du télégramme chiffré de la [Mission] et de ses annexes si les bagages personnels des membres de la [Mission] pouvaient également faire l'objet d'opérations de fouille aux fins de sécurité. Si tel était le cas, voici quelques brèves observations à ce sujet.

Actuellement, les passagers montant à bord d'un aéronef sont systématiquement tenus, comme condition de transport, de soumettre leurs bagages à un contrôle de sécurité. Ces contrôles peuvent comporter des fouilles manuelles aléatoires. Ces fouilles sont généralement faites non par des douaniers mais par des membres du transporteur ou en son nom ou autrement par des membres des services de sécurité aéroportuaire du Gouvernement. La nécessité de prendre de telles précautions est, en règle générale, bien accueillie par les diplomates. Une entreprise de transport aérien peut néanmoins refuser de transporter quiconque refuse volontairement de se soumettre à ce type de fouille. L'immunité d'inspection relative dont jouissent les bagages personnels du Représentant spécial du Secrétaire général et d'autres membres de haut rang de la [Mission] ainsi que ceux des observateurs militaires et des membres de la police civile de la [Mission] n'empêche nullement une entreprise de transport aérien de suivre et d'appliquer cette politique.

Si des fouilles aux fins de sécurité sont effectivement en cause dans le cas présent, nous sommes tout à fait disposés à fournir une assistance et des avis supplémentaires. Pour ce faire, nous aurons toutefois besoin de renseignements plus détaillés de la part de la [Mission], notamment en ce qui concerne le point ou les points précis où des opérations de fouille sont effectuées lors de la procédure d'embarquement, par qui, au nom de qui et sur la base de quelle justification précise sont-elles effectuées et quelles sont les conséquences en cas de défaut d'obtempérer. Il serait également utile de connaître les dispositions des lois et règlements nationaux du [pays] à ce sujet.

e) **Mémoire intérieur adressé à l'adjoint du Secrétaire général adjoint chargé de la sûreté et de la sécurité concernant la perquisition d'ordinateurs portables par le service des douanes du pays hôte**

CONVENTION SUR LES PRIVILÈGES ET IMMUNITÉS DES NATIONS UNIES, 1946* — IMMUNITÉ ET INVIOIABILITÉ DES BIENS ET DES ARCHIVES DE L'ORGANISATION DES NATIONS

* Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1, p. 15 et vol. 90, p. 327 (rectificatif au vol. 1).

UNIES — LES RENSEIGNEMENTS STOCKÉS SUR ORDINATEUR PORTABLE SONT CONSIDÉRÉS COMME DES ARCHIVES — LE CONTRÔLE DE SÉCURITÉ D'UN ORDINATEUR PORTABLE PAR DES AUTORITÉS FRONTALIÈRES EST RÉPUTÉ COMPATIBLE AVEC L'IMMUNITÉ SI AUCUN DOSSIER N'EST OUVERT, COPIÉ OU LU

Le 28 novembre 2006

1. Je me réfère à votre mémorandum du 8 novembre 2006 dans lequel vous demandez notre avis sur les mesures que pourrait prendre un fonctionnaire des Nations Unies rentrant d'une mission officielle si les autorités frontalières du [pays hôte] décidaient d'examiner le contenu ou de prendre possession d'un ordinateur portable appartenant à l'Organisation des Nations Unies et contenant des documents de l'Organisation. Vous demandez également notre avis sur le point de savoir s'il serait approprié de mettre un « autocollant » sur les ordinateurs portables de l'Organisation permettant ainsi d'en indiquer le statut aux autorités du pays hôte, ou de délivrer aux membres du personnel de l'Organisation un document qu'ils pourraient présenter aux autorités frontalières dans de telles situations.

2. La Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies (la « Convention »), à laquelle le [pays hôte] a adhéré le [date], énonce le cadre juridique pertinent portant sur la perquisition et la saisie des biens de l'Organisation. Conformément à la section 3 de l'article II de la Convention « [l]es biens et avoirs [de l'Organisation des Nations Unies], où qu'ils se trouvent et quel que soit leur détenteur, sont exempts de perquisition, réquisition, confiscation, expropriation ou de toute autre forme de contrainte exécutive, administrative, judiciaire ou législative ». En outre, la section 4 de l'article II de la Convention stipule que « [l]es archives de l'Organisation et, d'une manière générale, tous les documents lui appartenant ou détenus par elle, sont inviolables, où qu'ils se trouvent ». En conséquence, conformément à la section 3 de l'article II de la Convention, les ordinateurs portables, étant la propriété de l'Organisation, ne devraient en aucune façon faire l'objet de perquisition, de confiscation ou d'immixtion par les autorités frontalières. De même, conformément à la section 4 de l'article II de la Convention, les documents stockés dans les portables de l'Organisation, faisant partie des « archives » et des « documents » de l'Organisation, sont inviolables.

3. En même temps, il conviendrait toutefois d'interpréter les dispositions susmentionnées à la lumière de la section 21 de l'article V de la Convention en vertu de laquelle l'Organisation a l'obligation de coopérer « en tout temps, avec les autorités compétentes des États Membres en vue de faciliter la bonne administration de la justice, d'assurer l'observation des règlements de police et d'éviter tout abus auquel pourraient donner lieu les privilèges, immunités, exemptions et facilités énumérés dans le présent article ».

4. Par conséquent, il est tout à fait normal de permettre que les biens de l'Organisation soient examinés du point de vue de la sécurité aux postes de contrôle frontalier. À notre avis, il est tout aussi normal de permettre qu'un ordinateur portable soit soumis à une inspection visuelle externe, à un appareil à rayons X et à un balayage pour la détection de résidus explosifs et qu'il soit allumé afin de s'assurer qu'il fonctionne. Nous considérons qu'une inspection visuelle rapide et non intrusive ne constituerait pas une « perquisition » en tant que telle et ne représenterait pas une « immixtion » dans les « biens » ou les « archives » de l'Organisation au sens des sections 3 et 4 de l'article II de la Convention. Toutefois, nous considérons que l'ouverture ou la lecture de documents est inadmissible et ne peut en aucun cas être tolérée par l'Organisation. Il est également inacceptable qu'un agent frontalier s'empare d'un ordinateur portable de l'Organisation et en examine le contenu

en l'absence d'un fonctionnaire des Nations Unies. Dans ce cas, le fonctionnaire devrait s'opposer poliment à la procédure et demander à voir un supérieur hiérarchique, le cas échéant. Si la perquisition se poursuit, le fonctionnaire devrait prendre note de l'incident et le signaler sans retard au Bureau du Conseiller juridique, qui s'occupera alors de porter l'affaire devant les autorités du pays hôte.

5. En ce qui concerne votre question sur la possibilité de mettre un « autocollant » sur les ordinateurs portables des Nations Unies, ou de délivrer un document au porteur de l'ordinateur, nous ne voyons aucune objection à l'une ou l'autre de ces mesures et serions heureux de vous aider dans la formulation des termes nécessaires qui énonceraient les dispositions pertinentes de la Convention.

f) Note du Sous-Secrétaire général aux opérations de maintien de la paix concernant la lettre du Président de la Chambre des représentants de [pays]

IMMUNITÉS DES FONCTIONNAIRES DES NATIONS UNIES DANS LE CONTEXTE DES INVITATIONS À COMPARAÎTRE DEVANT DES ORGANES PARLEMENTAIRES NATIONAUX — TOUTE COOPÉRATION AVEC LES ORGANES NATIONAUX CONSIDÉRÉE COMME ÉTANT DANS L'INTÉRÊT DE L'ORGANISATION DOIT SE FAIRE SUR UNE BASE STRICTEMENT VOLONTAIRE — LES FONCTIONNAIRES DES NATIONS UNIES DÛMENT AUTORISÉS PAR LE SECRÉTAIRE GÉNÉRAL PEUVENT FOURNIR DES RENSEIGNEMENTS INFORMELS — UN TÉMOIGNAGE FORMEL NÉCESSITANT LA LEVÉE DE L'IMMUNITÉ D'UN FONCTIONNAIRE SERA CONSIDÉRÉ AU CAS PAR CAS

Le 30 novembre 2006

1. Je me réfère à votre note datée du 20 novembre 2006, accompagnée de la copie d'une lettre datée du 16 novembre 2006 adressée au Secrétaire général par le Président de la Chambre des représentants de [pays]. La lettre nous informe que le Comité permanent sur les institutions, le mérite et le Commissaire à l'administration (Ombudsman) de la Chambre des représentants de [pays] examinent actuellement une question devant être soumise pour examen intitulée « La question institutionnelle du financement des organisations non gouvernementales ou des personnes dans le cadre du [Plan] et la nécessité d'une législation permettant de réglementer en toute transparence la question du financement des personnes et des organisations opérant en République de [pays] ». Dans ce contexte, le Comité demande « au Secrétariat des Nations Unies de lui fournir toute l'assistance possible sur cette question délicate ».

2. En particulier, le Président de la Chambre des représentants demande au Secrétaire général de veiller à ce que « les fonctionnaires des Nations Unies visés puissent coopérer avec la Chambre des représentants, sans entraves dues à des considérations sur l'immunité, afin que la Chambre soit en mesure de continuer, dans le cadre de ses pouvoirs, à exercer un contrôle parlementaire, conformément à la Constitution de la République de [pays] ». La lettre du Président de la Chambre des représentants ne précise aucun nom de fonctionnaires des Nations Unies qui seraient tenus de fournir les renseignements demandés et ne contient aucune demande spécifique concernant la levée de leur immunité à cet égard.

3. Vous vous souviendrez qu'en octobre dernier, [nom A], directeur de programme du Programme des Nations Unies pour le développement (PNUD) à [ville du pays], a reçu

une demande similaire du Président du Comité permanent sur les institutions, le mérite et le Commissaire à l'administration (Ombudsman), [nom B]. Dans sa lettre datée du 25 octobre 2006, [nom B] demande, entre autres, que [nom A] « informe ledit Comité sur les questions se rapportant au financement par le Bureau des Nations Unies pour les services d'appui aux projets (UNOPS)/PNUD ou d'autres organisations ou fonds de coopération, en s'inspirant du fonds d'aide de [pays C] en faveur du [pays], au cours de la période précédant le référendum sur le [Plan]... » en « mettant de côté temporairement [son] immunité diplomatique » à cette fin. En outre, la lettre du 25 octobre adressée à [nom A] par le Président du Comité permanent de la Chambre contenait une liste de 15 questions écrites bien précises. Le PNUD nous a informé que [nom A] préférerait répondre par écrit aux questions posées plutôt que de comparaître en personne devant le Comité permanent de la Chambre.

4. Il est depuis longtemps d'usage à l'Organisation qu'un fonctionnaire des Nations Unies ne peut accepter une invitation à comparaître devant des comités parlementaires nationaux ou des organes du Congrès qu'avec l'autorisation expresse du Secrétaire général qui ne l'accorde que si, à son avis, il y va de l'intérêt de l'Organisation. Toutefois, comme le veut également la pratique établie de l'Organisation, s'il est dans l'intérêt des États et de l'Organisation, les fonctionnaires priés de fournir des renseignements aux organes gouvernementaux nationaux sur des questions particulières peuvent le faire dans le cadre de séances privées, selon les circonstances, de façon informelle.

5. À notre avis, les demandes du Président de la Chambre des représentants du [pays] et du Président du Comité permanent de la Chambre devraient être examinées à la lumière des politiques et pratiques susmentionnées. Nous ne verrions aucune objection d'un point de vue juridique à ce que les fonctionnaires de Nations Unies concernés ne fournissent les renseignements requis que de façon informelle et sur une base volontaire. Il est entendu que ces renseignements peuvent être fournis oralement ou par écrit. Toutefois, conformément à l'article 1.5 du Statut du personnel des Nations Unies, la fourniture de ces renseignements doit être préalablement autorisée par le Secrétaire général.

6. Si la demande émanant de la Chambre des représentants de [pays] est interprétée comme signifiant que les fonctionnaires visés auront à témoigner formellement lors d'audiences parlementaires, des demandes spécifiques concernant la levée de leur immunité devront alors être examinées au cas par cas.

7. Par conséquent, si la coopération avec la Chambre des représentants de [pays] dans la présente affaire est perçue comme étant dans l'intérêt de l'Organisation, il conviendrait d'informer le Président de la Chambre des représentants de la volonté de l'Organisation d'y donner suite sur une base strictement volontaire et informelle, sans préjudice des privilèges et immunités, y compris l'immunité de juridiction, des fonctionnaires des Nations Unies visés. Toutefois, si les renseignements recherchés sont nécessaires en vue d'un témoignage formel par les fonctionnaires des Nations Unies visés, l'Organisation serait alors disposée à examiner, au cas par cas, des demandes spécifiques concernant la levée de l'immunité de ces fonctionnaires, conformément aux instruments juridiques internationaux applicables.

2. Questions procédurales et institutionnelles

a) Note relative aux pouvoirs et au rôle du Secrétaire général en sa qualité de chef de l'Administration de l'Organisation des Nations Unies dans le contexte de la proposition en vue de la création d'un poste de Directeur général de l'Administration

RÔLE DU SECRÉTAIRE GÉNÉRAL DE L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES EN SA QUALITÉ DE CHEF DE L'ADMINISTRATION — ARTICLES 97 ET 101 DE LA CHARTE DES NATIONS UNIES — POUVOIR EXCLUSIF DE NOMMER ET D'ADMINISTRER LE PERSONNEL — POUVOIRS ADMINISTRATIFS LIMITÉS PAR LES POUVOIRS DE L'ASSEMBLÉE GÉNÉRALE — ASSENTIMENT DU SECRÉTAIRE GÉNÉRAL À UNE CERTAINE INGÉRENCE DE LA PART DE L'ASSEMBLÉE GÉNÉRALE DANS SES POUVOIRS ADMINISTRATIFS — RESPONSABILITÉS FINANCIÈRES DU SECRÉTAIRE GÉNÉRAL SOUS LA SUPERVISION DE L'ASSEMBLÉE GÉNÉRALE — IL Y AURAIT LIEU QU'UN NOUVEAU DIRECTEUR GÉNÉRAL DE L'ADMINISTRATION SOIT NOMMÉ DIRECTEMENT PAR LE SECRÉTAIRE GÉNÉRAL

Le 17 janvier 2006

1. La présente note fait suite à votre demande orale, dans le contexte du Comité de coordination créé à l'issu du Sommet, concernant une brève analyse des pouvoirs et du rôle du Secrétaire général en sa qualité de Chef de l'Administration de l'Organisation. Plus précisément, vous aimeriez savoir si ces pouvoirs et ce rôle ont été codifiés et s'ils sont désormais plus limités qu'ils ne l'étaient à l'origine. Enfin, vous demandez s'il existe des ramifications juridiques liées à la création d'un poste de Directeur général de l'Administration.

LE RÔLE DU SECRÉTAIRE GÉNÉRAL EN VERTU DE LA CHARTE DES NATIONS UNIES

2. La Charte stipule ce qui suit :

- Le Secrétaire général « est le plus haut fonctionnaire de l'Organisation » (Article 97);
- Il « remplit toutes autres fonctions dont il est chargé » par les organes principaux (Article 98);
- Il présente à l'Assemblée générale un rapport annuel sur l'activité de l'Organisation (Article 98);
- Il peut attirer l'attention du Conseil de sécurité sur toute affaire qui, à son avis, pourrait mettre en danger le maintien de la paix et de la sécurité internationales (Article 99);
- Il est également le chef du Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies, qui « comprend un Secrétaire général et le personnel que peut exiger l'Organisation » (Article 97);
- Le personnel est nommé par le Secrétaire général conformément aux règles fixées par l'Assemblée générale (Article 101, par. 1);
- Le Secrétaire général remplit également d'autres fonctions en vertu du paragraphe 2 de l'Article 12, de l'Article 20 et de l'alinéa e de l'Article 73 (porter à la connaissance de l'Assemblée générale les affaires relatives à la paix et à la sécurité, convoquer des sessions extraordinaires de l'Assemblée générale, recevoir certains renseignements de la part des États Membres).

3. La Charte assigne donc au Secrétaire général un rôle administratif étendu ainsi qu'un rôle politique. Son rôle politique, qui découle de l'Article 99, s'est considérablement développé par la pratique, reconnue et acceptée par les organes politiques. Son rôle administratif englobe les fonctions dont il est chargé en vertu de l'Article 98, ainsi que celles inhérentes à sa qualité de Chef de l'Administration de l'Organisation en vertu de l'Article 97, et ses pouvoirs relatifs à la nomination et à l'organisation du personnel en vertu de l'Article 101. Comme la présente note n'est destinée qu'à servir de base aux discussions sur la réforme administrative, elle n'étudiera pas sous tous ses aspects le rôle politique du Secrétaire général. Elle se concentrera toutefois sur son rôle administratif et ses pouvoirs pertinents en vertu des Articles 97 et 101.

LE RÔLE ADMINISTRATIF DU SECRÉTAIRE GÉNÉRAL EN VERTU DE LA CHARTE DES NATIONS UNIES

4. La portée précise du rôle administratif du Secrétaire général et son interaction avec les pouvoirs et le rôle des principaux organes des Nations Unies n'est pas codifiée dans la Charte. D'une façon générale, il convient de noter que le Secrétaire général est le Chef de l'Administration non seulement du Secrétariat mais également de l'Organisation tout entière. Par l'intermédiaire de son personnel du Secrétariat, il est aussi responsable de l'exécution des programmes et de la mise en œuvre des politiques énoncées par les principaux organes politiques et leurs organes subsidiaires. Afin de s'acquitter de ces responsabilités, le Secrétaire général doit détenir l'autorité nécessaire pour administrer le Secrétariat et son personnel. Ce pouvoir administratif est toutefois limité par la Charte à deux égards :

- L'Assemblée générale a le pouvoir normatif de fixer les règles régissant le Secrétariat en vertu du paragraphe 1 de l'Article 101;
- L'Assemblée générale a également le pouvoir d'examiner et d'approuver le budget de l'Organisation en vertu de l'Article 17.

5. Le système établi par la Charte peut donc être considéré comme étant un système dynamique dans lequel l'Assemblée générale fixe : i) les paramètres réglementaires; et ii) le budget dans le cadre duquel le Secrétaire général : a) administre le Secrétariat; et b) exécute les politiques et programmes arrêtés par l'Assemblée générale et d'autres organes des Nations Unies. Toutefois, la Charte ne précise pas la portée exacte de l'autorité de l'Assemblée générale en ce qui concerne les fonctions administratives du Secrétaire général, mais des repères se sont imposés d'eux-mêmes avec le temps. Il convient cependant de souligner que, dans la pratique, l'interprétation de la Charte évolue parallèlement à sa mise en œuvre et que cette même dynamique peut éventuellement permettre, dans les faits, officieusement, sa modification, sous réserve de son acceptation par le Secrétaire général et les principaux organes politiques.

ÉVOLUTION DE LA PRATIQUE CONCERNANT LE RÔLE ADMINISTRATIF DU SECRÉTAIRE GÉNÉRAL

a) *Fonctions relatives au personnel*

6. Le Secrétaire général a la responsabilité pleine et entière de nommer et d'administrer son personnel conformément aux règles fixées par l'Assemblée générale. L'Assemblée générale a délégué au Secrétaire général quelques-uns de ses pouvoirs normatifs, de sorte qu'il est désormais habilité à établir des textes réglementaires pour autant qu'ils sont com-

patibles avec le Statut du personnel¹. L'Assemblée générale peut à tout moment retirer ces pouvoirs².

7. S'il est vrai que la Charte semblait conférer au Secrétaire général des pouvoirs exclusifs sur la question, l'Assemblée générale n'en a pas moins continué d'assumer la responsabilité de la nomination de certains hauts fonctionnaires (le Directeur exécutif du Programme des Nations Unies pour l'environnement, le Haut-Commissaire des Nations Unies pour les réfugiés, etc.). Nous avons d'ailleurs exprimé à maintes reprises, tout comme le Secrétaire général, notre préoccupation à l'égard de l'étendue des pouvoirs de l'Assemblée générale. Compte tenu du fait que cette pratique bien établie a été approuvée par le Secrétaire général, il serait difficile à présent de contester sa légalité.

8. L'Assemblée générale a également manifesté un vif intérêt dans les procédures de recrutement et de promotion du personnel des Nations Unies. Incidemment, elle a, par ses résolutions et le Statut du personnel, abondamment légiféré en la matière. Nous avons déjà fait savoir que l'Assemblée générale avait le pouvoir constitutionnel d'agir ainsi conformément à ses pouvoirs normatifs au titre de l'Article 101 de la Charte.

9. L'Assemblée générale a, dans les faits, circonscrit le pouvoir du Secrétaire général d'administrer son personnel, notamment par la création du Tribunal administratif chargé de surveiller la légalité de ses mesures administratives. La Cour internationale de Justice a jugé que la création du Tribunal administratif n'avait rien d'une ingérence indue dans les pouvoirs du Secrétaire général³.

10. Enfin, pour ce qui est de la décentralisation du Secrétariat, le fait que l'Assemblée générale puisse attribuer aux chefs exécutifs de certains organes subsidiaires financés à même des contributions volontaires (le Programme des Nations Unies pour le développement, le Fonds des Nations Unies pour l'enfance, le Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés) le pouvoir d'administrer leur personnel peut être considéré comme une appropriation par l'Assemblée générale du pouvoir exclusif conféré au Secrétaire général en vertu de la Charte d'administrer son personnel. Nous avons déjà exprimé nos préoccupations en la matière. Une fois de plus, au vu de cette pratique établie et de l'assentiment du Secrétaire général, il serait difficile de dire qu'elle est en contradiction avec la Charte ou autrement inappropriée.

b) *Fonctions financières et fonctions connexes*

11. Bien que la Charte soit silencieuse sur les responsabilités et les fonctions financières du Secrétaire général, certaines sont inhérentes à son rôle de chef de l'Administration, alors que d'autres lui ont été expressément attribuées par l'Assemblée générale. Le Secrétaire général recueille, détient et débourse ou engage les fonds de l'Organisation. Il administre également les fonds d'affectation spéciale conformément aux procédures qu'il établit⁴. Le Secrétaire général élabore également le budget-programme proposé pour chaque exercice financier aux fins d'approbation par l'Assemblée générale par l'intermédiaire du Comité consultatif pour les questions administratives et budgétaires (CCQAB)⁵.

¹ Article 12.2 du Statut du personnel.

² Par exemple, dans sa résolution 34/165, partie u, par. 3, l'Assemblée générale a statué elle-même sur la question des primes de rapatriement.

³ Voir Effets de jugements, avis consultatif, *CIJ Recueil*, 1954, p. 47-60.

12. Le pouvoir conféré au Secrétaire général de modifier la structure du Secrétariat est étroitement lié à ses pouvoirs sur le budget. L'Assemblée générale, à sa première session, a explicitement reconnu l'autorité du Secrétaire général sur la restructuration du Secrétariat⁶. Toutefois, en pratique, tout transfert de ressources entre les départements ou les bureaux devra être approuvé par le CCQAB⁷, tandis que la création ou l'abolition d'un poste nécessitera l'approbation unanime de l'Assemblée générale. En tant que tel, le Secrétaire général n'a quasiment aucune latitude pour réaffecter des ressources entre les départements ou les bureaux. Cela dit, il semble que la pratique se soit modifiée au fil du temps et que le CCQAB n'était informé qu'a posteriori des transferts entre les bureaux et les départements.

13. S'il est vrai que l'Assemblée générale peut limiter l'autorité du Secrétaire général sur la restructuration du Secrétariat, il importe de trouver un juste milieu entre la nécessité pour le Secrétaire général d'administrer efficacement le Secrétariat et la fonction de supervision de l'Assemblée générale. Nous avons déjà fait savoir qu'il vaudrait mieux ne pas interpréter les règles de gestion financières de façon à limiter l'autorité et la responsabilité du Secrétaire général concernant la restructuration du Secrétariat. Toutefois, il ressort clairement que la restructuration engagée par le Secrétaire général demeure en grande partie soumise à l'approbation de l'Assemblée générale. Par exemple, le Secrétaire général n'est pas habilité à reformuler l'ensemble des sous-programmes ou à introduire de nouveaux programmes dans le budget-programme sans l'approbation préalable de l'Assemblée générale.

c) *Érosion du rôle du Secrétaire général*

14. Le rôle du Secrétaire général et ses pouvoirs d'administrer l'Organisation vis-à-vis ceux de l'Assemblée générale sont caractérisés par des flux constants. Ils évoluent au rythme de l'Organisation. Ainsi, les responsabilités de Secrétaire général dans l'administration de l'Organisation, particulièrement du Secrétariat, se sont accrues proportionnellement aux tâches plus nombreuses que lui ont confiées l'Assemblée générale et le Conseil de sécurité et à mesure que l'Organisation et ses activités ont pris de l'ampleur. D'un autre côté, l'Assemblée générale a de plus en plus cherché à contrôler et limiter ces responsabilités. Toutefois, la nature et les fonctions de l'Organisation en général, et du Secrétaire général en particulier, ayant considérablement évolué depuis la création de l'Organisation, il serait faux d'affirmer que l'Assemblée générale a restreint le rôle prévu à l'origine du Secrétaire général.

15. Toutefois, d'une manière générale, on peut dire que, selon l'architecture institutionnelle envisagée par la Charte, l'Assemblée générale formule des règles générales alors que le Secrétaire général les applique à des situations précises. Partant de là, il est possible de définir un modèle selon lequel l'Assemblée générale pourrait s'occuper de plus en plus souvent de tout ce qui concerne l'administration de l'Organisation, plutôt que d'énoncer simplement des règles générales. Aussi difficile soit-il d'établir une ligne de démarcation

⁴ Voir articles 6.6-6.7 du Règlement financier.

⁵ Voir article 3.1 du Règlement financier.

⁶ Résolution 13 (1) de l'Assemblée générale en date du 13 février 1946.

⁷ Voir article 104.4 du Règlement financier par lequel l'Assemblée générale délègue ce pouvoir au CCQAB.

absolue entre le général et le particulier, le Secrétaire général doit pouvoir administrer le Secrétariat d'une manière efficace afin d'exécuter les programmes dont l'ont chargé l'Assemblée générale et d'autres organes politiques. Il faudrait, bien sûr, qu'il fasse rapport à l'Assemblée générale conformément à ses obligations et tienne compte de ses avis.

INCIDENCES JURIDIQUES DÉCOULANT DE LA CRÉATION
DU POSTE DE DIRECTEUR GÉNÉRAL DE L'ADMINISTRATION

16. D'une façon générale, le Secrétaire général est habilité à déléguer l'un quelconque de ses pouvoirs. En vertu de l'Article 97 de la Charte, il est aussi le Chef de l'Administration de l'Organisation et le plus haut fonctionnaire du Secrétariat. De ce fait, en l'absence de toute modification de la Charte, un futur Directeur général de l'Administration sera subordonné au Secrétaire général. En outre, sans l'approbation explicite de l'Assemblée générale, le Directeur général de l'Administration ne peut détenir aucun pouvoir ou fonction que le Secrétaire général ne détient pas lui-même. Il importe également de se rappeler que la nomination du Directeur général de l'Administration devrait relever exclusivement du Secrétaire général et que l'Assemblée générale ne devrait jouer aucun rôle officiel dans cette nomination. Ce pouvoir exclusif assurerait au Secrétaire général l'autorité de nommer son personnel en vertu du paragraphe 1 de l'Article 101 de la Charte. Enfin, étant donné ses incidences budgétaires, la création de ce nouveau poste devra être soumise à l'approbation de l'Assemblée générale (voir plus haut, par. 13).

17. J'ai examiné les quatre propositions de [nom] concernant la nomination d'un Directeur général de l'Administration. Par souci de conformité avec la Charte, chacune des quatre propositions confirme le Secrétaire général dans son poste de plus haut fonctionnaire du Secrétariat. Du moment que le Directeur général de l'Administration est nommé directement par le Secrétaire général et que ses pouvoirs n'outrepassent pas ceux de ce dernier, aucun obstacle juridique ne s'opposerait à l'une ou l'autre des quatre propositions. Le choix entre celles-ci demeure clairement une question de politique générale.

b) Note relative aux pouvoirs et au rôle du Secrétaire général

DISTINCTION ENTRE LES POUVOIRS DE L'ASSEMBLÉE GÉNÉRALE ET LES POUVOIRS AUJOURD'HUI AMOINDRIS DU SECRÉTAIRE GÉNÉRAL — INTERVENTION DE L'ASSEMBLÉE GÉNÉRALE DANS DES DOMAINES SPÉCIFIQUES AYANT TRAIT À L'ADMINISTRATION DU PERSONNEL — RÉDUCTION DU POUVOIR DISCRÉTIONNAIRE DU SECRÉTAIRE GÉNÉRAL DANS LA MANIÈRE D'EXÉCUTER LES PROGRAMMES EN RAISON DES MODIFICATIONS APPORTÉES À LA PROCÉDURE DE RÉDACTION DU BUDGET DE L'ORGANISATION ET DU CONTRÔLE ACCRU EXERCÉ PAR L'ASSEMBLÉE GÉNÉRALE — PRATIQUE ÉTABLIE DE L'ASSEMBLÉE GÉNÉRALE EN CE QUI CONCERNE L'APPROBATION DE TOUS LES NOUVEAUX POSTES ET DE TOUS LES TRANSFERTS DE POSTES ENTRE LES SECTIONS DES PROGRAMMES

Le 25 janvier 2006

1. Je me réfère à ma note du 17 janvier 2006* et aux discussions qui ont eu lieu lors de la réunion du Comité de coordination créé à l'issu du Sommet du 18 janvier 2006 sur la question susmentionnée. Je crois comprendre que vous souhaitez obtenir une analyse plus poussée et des exemples de résolutions spécifiques de l'Assemblée générale dans lesquelles l'autorité du Secrétaire général sur les questions administratives peut être considérée comme ayant été limitée ou circonscrite.

2. Comme indiqué dans ma note du 17 janvier 2006, la Charte attribue des fonctions générales à l'Assemblée générale et au Secrétaire général, mais elle ne définit pas de limite précise quant aux responsabilités de chacun. En règle générale, on peut dire que, selon l'architecture institutionnelle envisagée par la Charte, l'Assemblée générale formule des règles générales alors que le Secrétaire général les applique à des situations précises.

3. Par analogie avec les systèmes internes, l'Assemblée générale serait un organe quasi législatif et le Secrétaire général un organe quasi exécutif. Dans un tel système, l'organe législatif déciderait des programmes qu'ils soient proposés ou non par l'organe exécutif. L'organe exécutif indiquerait les ressources nécessaires pour exécuter ces programmes, l'organe législatif les examinerait attentivement et, le cas échéant, les autoriserait. L'organe exécutif exécuterait alors ces programmes. L'organe exécutif serait responsable devant l'organe législatif de l'exécution de ces programmes.

4. Comme il est exposé dans ma note du 17 janvier 2006, la démarcation entre le pouvoir d'administrer du Secrétaire général et le pouvoir de légiférer et de superviser de l'Assemblée générale s'est modifiée au fil du temps. En coordination avec le Bureau du Contrôleur et le Bureau de la gestion des ressources humaines, nous avons examiné cette pratique dans les résolutions de l'Assemblée générale sur les questions relatives au personnel et au budget afin de vérifier si le pouvoir du Secrétaire général était effectivement circonscrit par l'Assemblée générale. Nous avons procédé à cet examen sur la base d'exemples fournis par le Bureau de la gestion des ressources humaines et le Bureau du Contrôleur.

* Voir *a ci-dessus*.

i) Fonctions d'administration du personnel

5. Comme indiqué au paragraphe 2 ci-dessus, le Secrétaire général est responsable des programmes dont il est chargé par l'Assemblée générale et de leur exécution par l'intermédiaire de son personnel du Secrétariat. L'accomplissement de ses responsabilités vis-à-vis l'Assemblée générale repose donc essentiellement sur sa capacité à administrer son personnel.

6. Si le Secrétaire général est seul responsable de la nomination et de l'administration de son personnel, il doit néanmoins se conformer aux règles établies par l'Assemblée générale. Le Statut du personnel des Nations Unies délègue au Secrétaire général le pouvoir d'établir des textes réglementaires. La dichotomie entre les fonctions de l'Assemblée générale portant sur les questions générales et celles du Secrétaire général portant sur les questions spécifiques est donc renforcée dans ce domaine de l'administration. Or, la pratique montre une tendance voulant que l'Assemblée générale s'occupe aussi de questions spécifiques se rapportant à l'administration du personnel. En voici quelques exemples.

a. L'Assemblée générale a engagé le Secrétaire général à prendre toutes les dispositions voulues pour que les candidats reçus au concours national de recrutement soient recrutés dans un délai d'un an après leur sélection (par. 14, section I de la résolution 49/222 de l'Assemblée générale). Le recrutement des candidats reçus au concours national de recrutement doit répondre aux besoins en matière de gestion du Secrétaire général et le fait que l'Assemblée générale engage le Secrétaire général à cet égard pourrait être considéré comme un empiètement;

b. L'Assemblée générale a prié le Secrétaire général de prendre des mesures efficaces pour empêcher que des fonctionnaires ne soient affectés à des postes vacants d'une classe plus élevée que la leur pour des périodes d'une durée supérieure à trois mois et de publier les avis de vacance correspondants avant l'expiration de la période de trois mois (par. 10, section III B de la résolution 51/226 de l'Assemblée générale). Une fois encore, ces demandes de l'Assemblée générale pourraient être considérées comme limitant le pouvoir du Secrétaire général d'administrer son personnel;

c. L'alinéa *c* de l'article 2 du Statut du personnel dispose que « [l]es fonctionnaires sont soumis à l'autorité du Secrétaire général, qui peut leur assigner l'une quelconque des tâches ou l'un quelconque des postes de l'Organisation des Nations Unies ». Toutefois, cette autorité est circonscrite par la résolution 51/226 de l'Assemblée générale qui précise que le pouvoir discrétionnaire dont dispose le Secrétaire général en matière de nomination et de promotion en dehors des procédures établies devrait se limiter au personnel de son Cabinet, aux fonctionnaires ayant rang de secrétaire général adjoint et de sous-secrétaire général, ainsi qu'aux envoyés spéciaux à tous les niveaux (par. 5, section II de la résolution 51/226 de l'Assemblée générale). De ce fait, le Secrétaire général ne dispose pas actuellement de l'autorité nécessaire pour muter du personnel au sein de l'Organisation, en fonction de ses intérêts, en dehors des procédures établies;

d. L'Assemblée générale a prié le Secrétaire général de ne pas proroger les contrats des 17 membres du personnel qui avaient été mis gracieusement à la disposition du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie et que celui-ci avait ensuite recrutés (par. 11, section V de la résolution 53/221 de l'Assemblée générale). Cette demande laisse entendre que l'Assemblée générale s'implique au niveau de la prise de décisions spécifiques ayant trait à l'administration du Secrétariat et, de ce fait, empiète sur les pouvoirs administratifs du Secrétaire général;

e. L'Assemblée générale a déconseillé au Secrétaire général de faire appel à d'anciens fonctionnaires retraités pour présenter des rapports à des organes intergouvernementaux (par. 7, section VI de la résolution 57/305 de l'Assemblée générale). Le recours à d'anciens fonctionnaires, dans la mesure où il est compatible avec le Statut du personnel, devrait être la prérogative du Secrétaire général et non du ressort de l'Assemblée générale;

f. L'Assemblée générale a autorisé le Secrétaire général à nommer chaque année à des postes de la classe P-2 non soumis au principe de la répartition géographique jusqu'à sept candidats ayant réussi au concours pour la promotion d'agents des services généraux à la catégorie des administrateurs et à nommer chaque année à des postes de la classe P-2 dans les lieux d'affectation ayant des taux de vacance de poste constamment élevés jusqu'à trois candidats ayant réussi au concours pour la promotion d'agents des services généraux à la catégorie des administrateurs lorsque aucun candidat ayant réussi au concours national de recrutement n'est disponible (par. 2 et 3, section III de la résolution 59/266 de l'Assemblée générale). Le recrutement de personnel dans le cadre du budget-programme approuvé, et conformément au Statut du personnel, devrait être la prérogative du Secrétaire général.

ii) *Fonctions budgétaires*

7. L'Assemblée générale, dans le cadre de ses pouvoirs budgétaires en vertu de l'Article 17 de la Charte, examine et approuve le budget de l'Organisation. Par la résolution 14 (1) du 13 février 1946, l'Assemblée générale a nommé le Comité consultatif pour les questions administratives et budgétaires (CCQAB), notamment pour examiner le projet de budget du Secrétaire général et lui faire rapport à ce sujet pour examen. Le degré de profondeur de l'examen mené par l'Assemblée générale, ainsi que la quantité de précisions exigées du Secrétaire général, avant l'approbation par l'Assemblée générale, constitue la zone grise entre la compétence de l'Assemblée générale et le rôle administratif du Secrétaire général.

8. Au début, le Secrétaire général présentait les projets de budget accompagnés des sommes globales allouées à chaque chapitre du budget, chacun représentant une catégorie fonctionnelle (coûts de personnel, matériel, etc.) mais non divisée en catégorie de programme (droits de l'homme, politique et maintien de la paix, etc.). L'Assemblée générale, par l'intermédiaire du CCQAB, examinait et approuvait ledit budget. De ce point de vue, le Secrétaire général jouissait d'un large pouvoir discrétionnaire dans la manière d'exécuter les programmes que lui prescrivaient l'Assemblée générale et d'autres organes politiques, du moment que l'exécution restait dans la limite de l'enveloppe budgétaire globale.

9. Cette approche a changé quand l'Assemblée générale a adopté sa résolution 3043 (XXVII) en date du 19 décembre 1972 intitulée « Mode de présentation du budget de l'Organisation des Nations Unies et durée du cycle budgétaire ». Cette résolution découlait d'une proposition du Secrétaire général lui-même (document A/C.5/1429 du 20 avril 1972) portant sur un nouveau mode de présentation du budget. Le but de cette nouvelle procédure était « d'établir facilement une corrélation entre les principaux éléments des programmes et activités de l'Organisation et les crédits nécessaires à leur exécution ». À l'époque, le Secrétaire général avait jugé positif le fait que « le degré de contrôle que pourraient exercer en première instance les principaux organes et les organes subsidiaires, et le [Secrétaire général] en leur nom, serait renforcé ». Toutefois, les changements apportés au nouveau mode de présentation du budget limitaient en quelque sorte le pouvoir discrétionnaire du Secrétaire général dans l'exécution du programme de travail de l'Organisation, puisqu'il reviendrait désormais à l'Assemblée générale d'examiner et d'approuver les ressources

nécessaires à chaque section du programme de travail. Le pouvoir du Secrétaire général d'organiser et de réaménager le déploiement des ressources du programme à mi-parcours a par conséquent été amoindri.

10. En effet, nous avons confirmé, dans un avis juridique daté du 30 septembre 1975 délivré au Contrôleur par le Conseiller juridique, que l'Assemblée générale devait approuver chaque poste dans chacun des chapitres budgétaires respectifs. Cette pratique est désormais bien établie. Ainsi, l'approbation de tous les nouveaux postes et de tous les transferts de postes entre chaque section des programmes relève clairement de la compétence de l'Assemblée générale. Toutefois, comme indiqué dans ma note du 17 janvier 2006, la pratique, au cours des années, a été de n'informer qu'a posteriori le CCQAB au sujet des transferts entre les bureaux et les départements. En tant que telle, l'Assemblée générale, par l'intermédiaire du CCQAB, examine et approuve un budget établi dans les moindres détails, et le Secrétaire général ne serait guère en position de refuser de fournir tous les détails requis.

11. Dans ce contexte, il est difficile d'identifier des résolutions spécifiques où l'Assemblée générale outrepassa sa compétence en matière budgétaire. Il convient de noter toutefois que les questions très précises que posent le CCQAB et la Cinquième Commission sur chaque aspect du budget sont de nature à exercer une pression sur le Secrétariat, ce que l'Assemblée générale juge pour le moins discutable. Voici quelques exemples du type de questions et d'observations auxquelles le Secrétariat a dû répondre en rapport avec le budget :

a. Demander au Secrétaire général de fournir des estimations détaillées des dépenses prévues au titre des déplacements, notamment le nombre de voyages, les destinations, la durée et le but du déplacement;

b. Demander pour quelles raisons le Secrétaire général ne remettrait-il pas en état les véhicules existants pour répondre aux besoins en matière de sécurité plutôt que d'en acheter de nouveaux;

c. Demander qu'une imprimante soit installée pour chaque groupe de quatre ordinateurs.

12. Il convient de noter que le degré d'attention que l'Assemblée générale et le CCQAB portent aux menus détails ne devrait certes pas être du ressort d'un organe intergouvernemental. En fait, il y aurait lieu que l'organe intergouvernemental se préoccupe avant tout du caractère raisonnable de l'enveloppe budgétaire totale plutôt que de procéder à une analyse détaillée d'une rubrique et laisser au Secrétaire général une certaine latitude dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire pour exécuter de manière efficace le programme de travail.

iii) *Conclusion*

13. Comme indiqué dans ma note du 17 janvier 2006, on ne peut pas dire que l'Assemblée générale a limité le rôle dévolu au Secrétaire général à l'origine, la nature et les fonctions de l'Organisation en général et celles du Secrétaire général en particulier s'étant considérablement modifiées depuis la création de l'Organisation. On peut toutefois se demander si l'Assemblée générale, en demandant au Secrétaire général de répondre à des exigences toujours plus grandes sur des aspects bien précis de l'administration de l'Organisation, n'abuse pas de sa compétence.

14. Aucune disposition juridique particulière n'empêche l'Assemblée générale d'exercer ce genre de supervision et de contrôle, le problème étant de savoir quelle est la

manière la plus efficace d'administrer l'Organisation. Du point de vue constitutionnel, il semble qu'il soit plus indiqué pour l'Assemblée générale d'orienter le Secrétaire général surtout sur les grandes questions générales et de lui laisser le soin de s'occuper des détails de l'administration.

**c) Mémoire adressé au responsable
de la Section des politiques, de l'information et de la mobilisation
de ressources du Service de la lutte antimines,
Département des opérations de maintien de la paix, concernant
les dispositions contractuelles relatives à l'exploitation et aux abus sexuels**

CONDITIONS GÉNÉRALES FIGURANT DANS LES CONTRATS DE L'ONU — CIRCULAIRE DU SECRÉTAIRE GÉNÉRAL ST/SGB/2003/13* — DES DISPOSITIONS SUR L'INTERDICTION DE L'EXPLOITATION ET DES ABUS SEXUELS DOIVENT FIGURER DANS LES CONTRATS PASSÉS AVEC DES ENTITÉS N'APPARTENANT PAS AU SYSTÈME DES NATIONS UNIES — CES ENTITÉS DOIVENT S'ENGAGER À PRENDRE TOUTES LES MESURES APPROPRIÉES POUR EMPÊCHER LEUR PERSONNEL DE COMMETTRE CONTRE QUICONQUE DES ACTES D'EXPLOITATION OU D'ABUS SEXUELS

Le 1^{er} février 2006

1. Veuillez trouver ci-après notre réponse à votre mémorandum du 22 décembre 2005 dans lequel vous demandiez notre avis sur le point de savoir s'il fallait modifier le modèle d'accord de coopération entre le Service de lutte antimines et des entités n'appartenant pas au système des Nations Unies pour y inclure des dispositions portant sur l'exploitation et les abus sexuels, conformément à la section 6 de la circulaire ST/SGB/2003/13 du 9 octobre 2003 et, dans l'affirmative, quelle serait la formulation appropriée de ces dispositions.

2. La circulaire ST/SGB/2003/13 intitulée « Dispositions spéciales visant à prévenir l'exploitation et les abus sexuels » a été promulguée dans le but de « prévenir et régler les cas d'exploitation et d'abus sexuels » (voir le premier paragraphe non numéroté de la circulaire). La section 6.1 de la circulaire ST/SGB/2003/13 stipule ce qui suit :

« Les fonctionnaires de l'Organisation qui concluent des accords de coopération avec des entités ou des particuliers n'appartenant pas au système des Nations Unies sont tenus d'informer les intéressés des règles de conduite énoncées à la section 3 et d'obtenir d'eux qu'ils s'engagent par écrit à les respecter. »

3. La section 3 intitulée « Interdiction de l'exploitation et des abus sexuels » réaffirme que l'exploitation et les abus sexuels de la part des fonctionnaires sont prohibés par le Statut et le Règlement du personnel (section 6.1) et stipule en outre, à la section 3.2, ce qui suit :

« Afin de mieux protéger les populations vulnérables, spécialement les femmes et les enfants, le Secrétaire général promulgue les règles ci-après, qui réaffirment les obligations générales prévues par le Statut et le Règlement du personnel de l'Organisation des Nations Unies :

* Pour toute information concernant les circulaires du Secrétaire général, voir la note ci-dessus, section 1, c, par. 3.

« a) L'exploitation et les abus sexuels constituent des fautes graves passibles de sanctions disciplinaires, pouvant aller jusqu'au renvoi sans préavis;

« b) Toute relation sexuelle avec un enfant (toute personne âgée de moins de 18 ans) est interdite quel que soit l'âge de la majorité ou du consentement dans le pays considéré. La méconnaissance de l'âge réel de l'enfant ne peut être invoquée comme moyen de défense;

« c) Il est interdit de demander des faveurs sexuelles ou d'imposer toute autre forme de comportement à caractère humiliant, dégradant ou servile en échange d'une somme d'argent, d'un emploi, de biens ou de services, y compris toute assistance due à toutes personnes;

« d) Les relations sexuelles entre fonctionnaires des Nations Unies et bénéficiaires d'aide sont vivement déconseillées car elles se fondent sur un rapport de force inégal par définition. En outre, ce type de relation entame la crédibilité et l'intégrité de l'action menée par les Nations Unies;

« e) Tout fonctionnaire des Nations Unies qui soupçonne un collègue, au service ou non du même organisme et que celui-ci appartienne ou non au système des Nations Unies, de se livrer à une exploitation ou à des abus sexuels, doit en référer à qui de droit par l'intermédiaire des mécanismes créés à cet effet;

« f) Les fonctionnaires des Nations Unies sont tenus d'instaurer et de préserver un environnement propre à prévenir toute exploitation et tout abus sexuels. En particulier, il incombe aux responsables à tous les niveaux de mettre en place des dispositifs visant à préserver cet environnement et d'assurer leur fonctionnement. »

4. Selon la section 4, les chefs des départements, des bureaux ou des missions sont tenus d'appliquer ces règles, sauf dans le cas mentionné ci-après :

« Le chef du département, du bureau ou de la mission n'a pas à appliquer la règle énoncée à l'alinéa b de la section 3.2 lorsqu'un fonctionnaire est marié à une personne qui, sans avoir 18 ans révolus, a atteint l'âge de la majorité ou du consentement légal dans le pays de nationalité des intéressés » (section 4.4).

5. Les conditions générales figurant dans les contrats de l'ONU ont déjà été modifiées, conformément à la section 6.1, pour répondre aux règles établies par la section 3 de la circulaire ST/SGB/2003/13, sans tenir compte de l'exception prévue à la section 4.4. Nous proposons que l'accord type entre le Service de la lutte antimines et les entités n'appartenant pas au système des Nations Unies soit modifié suivant le modèle des conditions générales figurant dans les contrats de l'ONU, et que la modification inclut également l'exception prévue à la section 4.4 de la circulaire ST/SGB/2003/13.

6. Il conviendrait donc de modifier le modèle d'accord entre l'Organisation des Nations Unies et le Centre international de déminage humanitaire de Genève que vous nous avez soumis et qui va dans le même sens que l'accord type et d'y ajouter, après l'actuel paragraphe 2 de l'article IV « Ressources en matière de personnel », les dispositions suivantes en tant que paragraphes 3 et 4 :

« 3. Le Centre international de déminage humanitaire prend toutes les mesures voulues pour prévenir l'exploitation et les abus sexuels contre quiconque par l'un de ses employés, quel qu'il soit, fournissant des services dans le cadre du présent accord. À ces fins, toute activité sexuelle avec une personne âgée de moins de 18 ans, indépendamment des lois relatives à l'âge du consentement, constitue une forme d'exploitation et d'abus sexuels à l'égard de cette personne. En outre, le Centre s'abstient, et

prend toutes les mesures appropriées pour interdire à ses employés, quel qu'il soit, fournissant des services, de demander des faveurs sexuelles ou d'imposer toute autre forme de comportement à caractère dégradant ou servile en échange d'une somme d'argent, de biens, de services ou autres. Le Centre déclare savoir et convient que les présentes dispositions constituent une clause essentielle de l'accord et que le défaut de prendre des mesures préventives contre l'exploitation et les abus sexuels, d'enquêter sur les cas d'exploitation ou d'abus portés à leur connaissance ou de prendre des mesures correctives en présence de cas d'exploitation ou d'abus sexuels est cause d'annulation de l'accord conformément à l'article XIII.

« 4. L'Organisation des Nations Unies n'applique pas la règle relative à l'âge énoncée ci-dessus lorsqu'un membre du personnel du Centre, quel qu'il soit, fournissant des services, est marié à une personne qui, sans avoir 18 ans révolus, a atteint l'âge de la majorité ou du consentement légal dans le pays de nationalité des intéressés. »

7. En conséquence, les paragraphes 3 et 4 actuels devraient être renumérotés paragraphes 5 et 6 respectivement.

**d) Mémoire adressé au Cabinet du Secrétaire général
concernant le mode de présentation du rapport sur l'exécution
des programmes de l'Organisation des Nations Unies
pour l'exercice biennal 2004-2005**

PRINCIPES ET PRATIQUE RÉGISSANT L'EXÉCUTION ET LE SUIVI DES PROGRAMMES — FONCTION DE SUIVI DE L'EXÉCUTION DU PROGRAMME CONFIEE AU SECRÉTAIRE GÉNÉRAL — LE SECRÉTAIRE GÉNÉRAL EST TENU DE PRÉSENTER À L'ASSEMBLÉE GÉNÉRALE LES RAPPORTS PORTANT SUR L'EXÉCUTION DU PROGRAMME — LES RAPPORTS SUR L'EXÉCUTION DU PROGRAMME PRÉPARÉS PAR LE BSCI SONT CONSIDÉRÉS COMME ÉTANT DES RAPPORTS ÉTABLIS PAR LE SECRÉTAIRE GÉNÉRAL AU TITRE DU RÉGIME LÉGISLATIF PERTINENT DE SUIVI DU PROGRAMME ÉTABLI PAR L'ASSEMBLÉE GÉNÉRALE

Le 9 février 2006

1. Je me réfère à la note adressée au Secrétaire général en date du 30 novembre 2005 par la Secrétaire générale adjointe aux services de contrôle interne concernant ses questions sur le mode de présentation du rapport sur l'exécution du programme de l'Organisation des Nations Unies pour l'exercice biennal 2004-2005. La note nous a été transmise pour avis. La question soulevée dans la note est celle de savoir si le rapport sur l'exécution du programme devait être soumis directement à l'Assemblée générale par le Bureau des services de contrôle interne (BSCI), conformément au paragraphe 3 de la résolution 59/272 de l'Assemblée générale en date du 2 janvier 2005, dans laquelle l'Assemblée a décidé que les rapports du BSCI lui seraient soumis directement et que les observations du Secrétaire général pourraient être présentées à part. Dans ce contexte, pour le BSCI, il était entendu que le rapport sur l'exécution du programme pour l'exercice 2004-2005, dont il était l'auteur, devait être soumis directement à l'Assemblée générale, dont une copie au Secrétaire général, pour examen par le Comité du programme et de la coordination à sa quarante-sixième session et, ultérieurement, par l'Assemblée générale à sa soixante et unième session.

2. Le Bureau de la planification des programmes, du budget et de la comptabilité (BPPBC) a contesté le mode proposé de présentation du rapport sur l'exécution du programme, faisant valoir que la présentation du rapport à l'Assemblée générale par le BSCI serait incompatible avec les principes et la pratique régissant l'exécution et le suivi du programme et le rôle du Secrétaire général en matière de gestion et d'établissement de rapport sur l'exécution du programme. Ainsi, dans un courriel daté du 17 décembre 2005, le Bureau du Contrôleur a déclaré que

« le rapport sur l'exécution du programme pour l'exercice biennal est un rapport coordonné et consolidé par le Bureau sur la base des informations émanant de tous les départements. Le présent rapport sur l'exécution du programme reflète la composante "suivi" du cycle de planification, de budgétisation des programmes, de contrôle et d'évaluation, comme mentionné par le Bureau, et renferme des comptes rendus sur les travaux exécutés par le Secrétariat, en l'occurrence les départements. Il ne s'agit ni d'une évaluation des travaux du Secrétariat, ni d'un audit, ni d'une enquête ni même d'une inspection de la part du Bureau. Le rapport sur l'exécution du programme est techniquement un rapport du Secrétaire général. La mise en place d'activités de surveillance et de services de conseiller en organisation au sein d'un organe de contrôle n'est pas un phénomène nouveau. »

« Dans le Document final du Sommet mondial de 2005, l'Assemblée générale demandait la réalisation d'une évaluation du dispositif de gouvernance, de contrôle et d'audit, y compris un examen du Bureau des services de contrôle interne dans lequel seraient définis les services qui seraient dispensés et les responsabilités qui seraient assumées par le Bureau et ceux qui devraient l'être ailleurs (A/60/568, annexe II, section B). Il conviendrait d'attendre les résultats de l'évaluation et de l'examen avant de modifier la pratique établie. »

Compte tenu de ce qui précède, on constate une divergence d'opinions entre le BSCI et le BPPBC quant à savoir si le rapport sur l'exécution du programme est un rapport que le Secrétaire général devrait présenter à l'Assemblée générale conformément à la pratique existant de longue date ou, au contraire, s'il s'agit d'un rapport du BSCI qui, conformément à la résolution 59/272, devrait être présenté directement à l'Assemblée générale.

3. La pratique relative au suivi et à l'établissement de rapport sur l'exécution du programme a été établie par l'Assemblée générale dans sa résolution 37/234 du 21 décembre 1982, aux termes de laquelle le Règlement régissant la planification des programmes, les aspects du budget qui ont trait aux programmes, le contrôle de l'exécution et les méthodes d'évaluation avait été initialement adopté¹. Conformément à l'article 5.1 du Règlement, « le Secrétaire général contrôle les résultats obtenus grâce à l'exécution des produits prévus dans le budget-programme approuvé par l'intermédiaire d'un groupe central établi au Secrétariat. Après la fin de l'exercice biennal, le Secrétaire général rend compte à l'Assemblée générale, par l'intermédiaire du Comité du programme et de la coordination, de l'exécution du programme pendant ledit exercice. » Ainsi, comme établi initialement par le R-

¹ Voir également la circulaire ST/SGB/204 du 4 septembre 1984 par laquelle le Secrétaire général a promulgué les règles en application des dispositions du Règlement régissant la planification des programmes, les aspects du budget qui ont trait aux programmes, le contrôle de l'exécution et les méthodes d'évaluation. Le Règlement et les règles d'accompagnement du Secrétaire général ont été publiés à nouveau dans une circulaire distincte en 1987 [voir ST/SGB/PPBM/Rules/1 (1987)] pour donner suite aux révisions apportées au Règlement par la résolution 42/215 de l'Assemblée générale en date du 21 décembre 1987.

glement, le contrôle de l'exécution du programme avait été confié au Secrétaire général, qui était prié de présenter à l'Assemblée générale, par l'intermédiaire du Comité du programme et de la coordination, des rapports sur l'exécution du programme.

4. Par sa résolution 48/218 B du 29 juillet 1994, l'Assemblée générale a décidé de créer le Bureau des services de contrôle interne. Conformément à l'alinéa *a* du paragraphe 5 de la résolution, l'Assemblée a décidé que le BSCI « exercera[it] ses fonctions de manière autonome, sous l'autorité du Secrétaire général » et « sera[it] habilité à prendre toutes initiatives et exécuter toutes activités qu'il juge[ait] nécessaires à l'exercice de ses fonctions et à rendre compte de ces mesures en ce qui concerne le suivi, l'audit interne, l'inspection, l'évaluation et les investigations... ». L'alinéa *c* du paragraphe 5 de la résolution énonce les cinq fonctions attribuées au BSCI, à savoir le contrôle, la vérification interne des comptes, l'inspection et l'évaluation et l'investigation ainsi que l'application des recommandations et procédures de présentation de rapports. À l'alinéa *e*, *i* du paragraphe 5 de la résolution 48/218 B, l'Assemblée générale a décidé que le BSCI, dans le cadre de ses principales fonctions, présenterait des rapports au Secrétaire général qui, en retour, veillerait à ce que tous les rapports soient communiqués à l'Assemblée générale, tels qu'ils auraient été présentés par le Bureau, accompagnés de toutes « observations distinctes » que le Secrétaire général jugerait utile de formuler.

5. En ce qui concerne la fonction de contrôle, l'alinéa *c* du paragraphe 5 stipule que le BSCI « aide le Secrétaire général à appliquer les dispositions de l'article V des Règlements et règles régissant la planification des programmes, les aspects du budget qui ont trait aux programmes, le contrôle de l'exécution et les méthodes d'évaluation, qui concerne le contrôle de l'exécution du programme ». Des cinq fonctions énoncées à l'alinéa *c* du paragraphe 5 de la résolution, seule celle concernant le contrôle de l'exécution du programme appelait le BSCI à « aider le Secrétaire général ». Pour ce qui est de ses autres fonctions, le BSCI s'est vu confier une responsabilité directe, notamment d'examiner, étudier et évaluer l'usage qui était fait des ressources financières de l'Organisation des Nations Unies, pour ce qui est de sa fonction de vérification interne, ou d'évaluer l'efficacité et l'efficacité de l'exécution des programmes et mandats de l'Organisation, pour ce qui est de sa fonction d'inspection et d'évaluation, ou encore d'examiner les cas signalés de violations des règles et règlements et instructions administratives pertinentes de l'Organisation, pour ce qui est de sa fonction d'investigation. En outre, à l'alinéa *c* du paragraphe 5 de la résolution, il ressortait clairement que la fonction de contrôle du BSCI était celle d'aider le Secrétaire général dans l'application des dispositions de l'article V du Règlement et des règles régissant la planification des programmes, les aspects du budget qui ont trait aux programmes, le contrôle de l'exécution et les méthodes d'évaluation. Ainsi, le Règlement et les règles devaient être interprétés comme étant compatibles avec le mandat du BSCI dont l'objet était d'aider le Secrétaire général dans le contrôle de l'exécution du programme.

6. Après avoir promulgué le mandat du BSCI par la résolution 48/218 B, l'Assemblée générale a publié des modifications au Règlement régissant la planification des programmes, les aspects du budget qui ont trait aux programmes, le contrôle de l'exécution et les méthodes d'évaluation². Ce faisant, toutefois, l'Assemblée générale n'a pas modifié les règles du Règlement qui régissent le contrôle de l'exécution des programmes, telles

² Voir, par exemple, résolution 53/207 de l'Assemblée générale en date du 18 décembre 1998 par laquelle les dernières révisions du Règlement régissant la planification des programmes, les aspects du budget qui ont trait aux programmes, le contrôle de l'exécution et les méthodes d'évaluation ont été adoptées.

qu'énoncées à présent à l'article VI du Règlement et des règles régissant la planification des programmes, les aspects du budget qui ont trait aux programmes, le contrôle de l'exécution et les méthodes d'évaluation³. Ainsi, l'article 6.1 (anciennement article 5.1) du Règlement et des règles stipule toujours que le Secrétaire général contrôle les résultats de l'exécution du programme et qu'il rend compte à l'Assemblée générale par l'intermédiaire du Comité du programme et de la coordination. Or, rien n'indique dans les mesures prises par l'Assemblée générale qu'elle a modifié le rôle du BSCI d'aider le Secrétaire général à mener à bien l'exécution du programme en vertu de l'article VI du Règlement, notamment sa responsabilité de présenter des rapports sur l'exécution du programme à l'Assemblée générale par l'intermédiaire du Comité du programme et de la coordination.

7. Dans sa note au Secrétaire général, la Secrétaire générale adjointe aux services de contrôle interne conclut que, suite à la modification apportée au mode de présentation des rapports énoncé dans la résolution 59/272, le BSCI devait soumettre les rapports directement à l'Assemblée générale. Toutefois, cette conclusion suppose que les rapports relatifs à l'exécution du programme sont établis par le BSCI. On ne sait pas très bien si l'Assemblée générale a envisagé de modifier l'article 6.1 du Règlement régissant le mode de présentation de l'exécution du programme. Cet article dispose que les rapports relatifs à l'exécution du programme sont établis par le Secrétaire général. Le rôle du BSCI, tel qu'il est clairement énoncé dans son mandat établi par la résolution 48/218 B de l'Assemblée générale, consiste à aider le Secrétaire général dans le contrôle de l'exécution du programme et l'établissement des rapports y relatifs devant être présentés à l'Assemblée générale par l'intermédiaire du Comité du programme et de la coordination. La résolution 48/218 B devrait toujours être interprétée comme étant complémentaire à la résolution 59/272. Ainsi, l'Assemblée générale n'ayant pas indiqué expressément son intention de modifier la pratique antérieure concernant le rôle du BSCI d'aider le Secrétaire général dans le contrôle de l'exécution du programme, on ne devrait pas présumer qu'elle a l'intention de le faire.

8. Les rapports relatifs à l'exécution du programme sont des rapports du Secrétaire général au titre du régime législatif pertinent de suivi du programme qui était établi par l'Assemblée générale avant et après la création du BSCI. C'est pourquoi les dispositions telles que définies dans la résolution 59/272 concernant les modes de présentation des rapports du BSCI ne semblent pas s'appliquer aux rapports relatifs à l'exécution du programme. À notre avis, à moins que l'Assemblée générale ne décide expressément que les rapports relatifs à l'exécution du programme doivent être soumis aux procédures d'établissement des rapports énoncées dans la résolution 59/272, le Secrétaire général devrait continuer de présenter ces rapports à l'Assemblée générale par l'intermédiaire du Comité du programme et de la coordination.

³ Voir ST/SGB/2000/8 du 19 avril 2000 contenant la dernière version du Règlement et des règles régissant la planification des programmes, les aspects du budget qui ont trait aux programmes, le contrôle de l'exécution et les méthodes d'évaluation.

**e) Note adressée au Secrétaire général adjoint
aux opérations de maintien de la paix relative à l'applicabilité
des décisions du Conseil de sécurité aux organismes des Nations Unies
exerçant des activités en Afghanistan**

RÉGIME DES SANCTIONS DÉCIDÉ PAR LE CONSEIL DE SÉCURITÉ — APPLICATION DU RÉGIME DES SANCTIONS PAR UNE MISSION DES NATIONS UNIES DANS LE CONTEXTE DE SON INTERACTION AVEC UN GOUVERNEMENT PROVINCIAL DIRIGÉ PAR UNE PERSONNE FIGURANT DANS LA LISTE DU COMITÉ 1267* — LA MISSION PEUT ÉVENTUELLEMENT FOURNIR UNE AIDE FINANCIÈRE PAR LA VOIE DE RÉSEAUX PROTÉGÉS EN FAVEUR DE PROJETS HUMANITAIRES DÉTERMINÉS DANS LA PROVINCE — LA MISSION NE PEUT PAS AUTORISER L'INTÉRÊSSÉ À UTILISER LES MOYENS AÉRIENS DES NATIONS UNIES — LA MISSION NE PEUT PAS FOURNIR D'AIDE MILITAIRE AU GOUVERNEMENT PROVINCIAL

Le 24 mars 2006

1. Voici la réponse à votre note datée du 24 février 2006 qui réfère au télégramme chiffré [numéro] du 19 février 2006 dans lequel vous demandiez conseil sur « l'applicabilité des décisions du Conseil de sécurité aux organismes des Nations Unies exerçant des activités en Afghanistan et l'étendue de leur responsabilité pour bien appliquer le régime des sanctions ». Plus particulièrement, vous demandiez notre avis sur la possibilité de mettre à disposition une aide financière à un gouvernement provincial en Afghanistan qui est dirigé par une personne figurant dans la liste du Comité 1267 et sur la question de savoir si les personnes figurant dans la liste du Comité 1267 peuvent utiliser les moyens aériens des Nations Unies. Nous constatons que le paragraphe 4 du télégramme chiffré [numéro] fait également référence à la fourniture d'une aide militaire à un gouvernement provincial qui est sous le contrôle d'une personne figurant dans la liste. Nos observations sont les suivantes :

2. Tout d'abord, veuillez noter que l'interprétation des décisions des organes délibérants de l'Organisation des Nations Unies est la prérogative des organes eux-mêmes. C'est pourquoi nous pensons qu'il serait préférable que vous demandiez conseil au Comité 1267 concernant les questions soulevées dans le télégramme chiffré [numéro] du 19 février 2006, ce qui ne nous empêche pas pour autant de vous faire part ci-après de nos observations générales à ce sujet.

3. En ce qui concerne la question portant sur l'applicabilité des décisions du Conseil de sécurité vis-à-vis les organismes des Nations Unies exerçant des activités en Afghanistan, il conviendrait de noter que les résolutions du Conseil de sécurité, bien que pouvant être destinées aux « États », ont néanmoins implicitement force obligatoire pour l'Organisation. S'il incombe aux États d'établir des mécanismes pour appliquer les sanctions du Conseil de sécurité, l'Organisation est tenue de se conformer à ces décisions. À cette fin, et jusqu'à ce que le Gouvernement afghan mette en place les mécanismes appropriés visant à faire respecter les dispositions des résolutions pertinentes du Conseil de sécurité, y compris la résolution 1617 (2005), la Mission d'assistance des Nations Unies en Afghanistan devrait s'abstenir de traiter, directement ou indirectement, avec les personnes ou les entités figu-

* Le Comité 1267 est le Comité du Conseil de sécurité créé par la résolution 1267 (1999) concernant Al-Qaida, les Taliban et les personnes et entités qui leur sont associées.

rant dans la liste du Comité 1267 d'une manière qui contreviendrait aux résolutions pertinentes du Conseil de sécurité.

4. Quant à savoir si une assistance financière pourrait éventuellement être fournie à un gouvernement provincial sous le contrôle d'une personne figurant dans la liste, nous relevons à l'alinéa *a* du paragraphe 1 de la résolution 1617 (2005) que le Conseil de sécurité, agissant en vertu du Chapitre VII de la Charte, a décidé que tous les États devaient prendre des mesures, à savoir :

« [b]loquer sans délai les fonds et autres avoirs financiers ou ressources économiques de ces personnes..., y compris les fonds provenant de biens leur appartenant ou contrôlés, directement ou indirectement, par eux ou par des personnes agissant pour leur compte ou sous leurs ordres, et veiller à ce que ni ces fonds, ni d'autres fonds, actifs ou ressources économiques ne soient mis à leur disposition, directement ou indirectement, par leurs citoyens ou par une personne se trouvant sur leur territoire ».

À notre avis, la fourniture d'une aide financière à un gouvernement provincial contrôlé par une personne figurant dans la liste serait incompatible avec l'obligation de « veiller à ce que ni ces fonds, ni d'autres fonds, actifs ou ressources économiques ne soient mis à leur disposition, directement ou indirectement... »

5. Toutefois, il conviendrait d'interpréter la disposition qui précède dans un contexte plus large dans lequel le Conseil de sécurité reconnaît le rôle important joué par l'Organisation des Nations Unies et d'autres organismes humanitaires en Afghanistan. Diverses résolutions du Conseil de sécurité, notamment les résolutions 1659 (2006) du 15 février 2006 et 1589 (2005) du 24 mars 2005, font référence aux opérations des Nations Unies en Afghanistan nécessitant une coordination étroite avec le Gouvernement afghan. Ainsi, l'expression « à leur disposition » telle qu'elle figure à l'alinéa *a* du paragraphe 1 de la résolution 1617 (2005) doit être interprétée en termes restrictifs de façon à ne pas empêcher l'ONU et ses organismes de fournir une assistance humanitaire en Afghanistan. En outre, la question de savoir si les organismes des Nations Unies commettraient une violation des dispositions de la résolution dépendrait des moyens pratiques utilisés par l'ONU pour exécuter sa mission en Afghanistan. Si les fonds ne passent pas par le Gouvernement mais sont plutôt acheminés par des voies protégées vers des projets humanitaires bien déterminés, à notre avis cette aide ne constituerait pas une aide financière mise à la disposition, « directement ou indirectement », de la personne figurant dans la liste.

6. Quant à savoir si une personne figurant dans la liste peut voyager par les moyens aériens des Nations Unies, nous nous référons à l'alinéa *b* du paragraphe 1 de la résolution 1617 (2005) qui oblige les États à « [e]mpêcher l'entrée sur leur territoire ou le transit par leur territoire de ces personnes [qui figurent dans la liste] ». À notre avis, la fourniture de moyens aériens des Nations Unies à ces personnes serait incompatible avec le lettre et l'esprit de la résolution 1617 (2006).

7. Pour ce qui est de la fourniture d'une aide militaire à un gouvernement provincial contrôlé par une personne figurant dans la liste, nous relevons qu'à l'alinéa *c* du paragraphe 1, la résolution 1617 (2005) oblige les États à :

« [e]mpêcher la fourniture, la vente ou le transfert directs ou indirects, [aux personnes figurant dans la liste]... d'armes et de matériel connexe de tous types, y compris les armes et les munitions, les véhicules et le matériel militaires et les pièces de rechange pour tous les types de matériel susmentionnés, ainsi que les conseils, l'assistance et la formation techniques ayant trait à des activités militaires ».

À notre avis, toute assistance militaire à un gouvernement provincial contrôlé par une personne figurant dans la liste serait incompatible avec l'obligation susmentionnée.

**f) Mémoire adressé à la Section des affaires juridiques
du Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés (HCR)
concernant le statut d'expert en mission**

DÉFINITION APPLICABLE AUX EXPERTS EN MISSION — CONVENTION SUR LES PRIVILÈGES ET IMMUNITÉS DES NATIONS UNIES, 1946* — LES EXPERTS EN MISSION SONT DES PERSONNES CHARGÉES D'UNE MISSION POUR L'ORGANISATION MAIS NE SONT PAS DES FONCTIONNAIRES DE L'ORGANISATION — CES EXPERTS DOIVENT ÊTRE NOMMÉS DIRECTEMENT PAR L'ORGANISATION ET FAIRE UNE DÉCLARATION ÉCRITE — LES MISSIONS CONFIEES AUX EXPERTS ONT UN CARACTÈRE DE PLUS EN PLUS VARIÉ — CES EXPERTS DOIVENT SIGNER UN ACCORD AVEC L'ORGANISATION ÉNONÇANT LEURS OBLIGATIONS

Le 17 avril 2006

1. Je me réfère à votre mémorandum daté du 3 avril 2006 dans lequel vous demandiez notre avis sur le statut d'expert en mission. Nous croyons comprendre que la question a été soulevée dans le contexte de la négociation d'un mémorandum d'accord entre le HCR et la Commission de l'immigration et du statut de réfugié du [pays] s'agissant du déploiement d'experts de la Commission chargés de former le personnel du HCR en ce qui concerne la détermination du statut de réfugié. Comme il est mentionné dans le mémorandum d'accord que les experts fournis par la Commission jouiront du statut d'expert en mission en vertu de la section 22 de l'article VI de la Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies (« la Convention »), vous demandez notre avis sur la question de savoir s'il est nécessaire, afin de veiller à ce que ces personnes jouissent du statut d'expert en mission dans les pays autres que [pays], de conclure également une forme quelconque d'accord ou d'entente entre les experts et le HCR. Nous relevons que la Commission de l'immigration et du statut de réfugié refuse que son personnel déployé auprès du HCR signe une entente.

2. Le « Règlement régissant le statut et les droits et obligations élémentaires des personnalités au service de l'ONU non fonctionnaires du Secrétariat et des experts en mission » (ST/SGB/2002/9)** énonce les conditions d'emploi des experts en mission. Conformément à l'alinéa *b* de l'article premier :

« ... les experts en mission signent la déclaration écrite ci-après en présence du Secrétaire général ou d'une personne habilitée à le représenter :

« Je fais la déclaration et la promesse solennelles d'exercer en toute loyauté, discrétion et conscience les fonctions qui m'ont été confiées par l'Organisation des Nations Unies, de m'acquitter de ces fonctions et de régler ma conduite en ayant exclusivement en vue les intérêts de l'Organisation, sans solliciter ni accepter d'instructions d'aucun gouvernement ou autre autorité extérieure à l'Organisation, en ce qui concerne l'accomplissement de mes devoirs ».

* Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1, p. 15 et vol. 90, p. 327 (rectificatif au vol. 1).

** Pour toute information concernant les circulaires du Secrétaire général, voir note plus haut, par. 3, section 1, c.

L'alinéa *d* de l'article premier stipule ce qui suit : « [l]es experts en mission reçoivent de l'ONU un exemplaire du présent Règlement... en même temps que la documentation relative à leur mission, et sont tenus d'en accuser réception... ».

L'alinéa *b* de l'article 2 stipule ce qui suit : « [d]ans l'accomplissement de leurs devoirs... les experts en mission ne doivent solliciter ni accepter d'instructions d'aucun gouvernement ni d'aucune autre source extérieure à l'Organisation. » L'article 3 dispose en outre que « les experts en mission sont comptables à l'Organisation de la façon dont ils s'acquittent de leurs fonctions ».

Le commentaire de l'alinéa *d* de l'article premier se lit comme suit :

« 1. Les experts en mission engagés par le Secrétariat signent un contrat de louage de services ou reçoivent une lettre ou un autre document indiquant la nature de la mission qu'ils effectueront pour l'Organisation. Le contrat de louage de services ou autre document font référence au Règlement et les experts doivent s'engager à s'y conformer.

« 2. Il arrive que des personnes soient chargées de certaines tâches par des organes délibérants (par exemple, les membres et les rapporteurs spéciaux de la Commission du droit international et d'autres organes). Les intéressés ont le statut d'expert en mission. Même s'ils ne signent aucun document de nomination, leur attention est appelée sur le Règlement quand ils reçoivent du Secrétariat la documentation concernant leurs fonctions et/ou les tâches qui leur sont assignées. Cette documentation contient un exemplaire du Règlement et indique que, ayant été adopté par l'Assemblée générale, celui-ci fait partie des textes définissant leurs conditions d'emploi... »

3. Dans l'avis consultatif de la Cour internationale de Justice du 15 décembre 1989 intitulé « Applicabilité de la section 22 de l'article VI de la Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies », la Cour a d'abord recherché ce qu'il fallait entendre par « experts en mission » au sens de la section 22. Notant que la Convention ne donnait aucune définition, elle a estimé que l'objectif recherché par la section 22 n'en était pas moins clair, « à savoir permettre à l'Organisation des Nations Unies *de confier des missions à des personnes* n'ayant pas la qualité de fonctionnaires de l'Organisation et leur garantir dans chaque cas particulier les « privilèges et immunités nécessaires pour exercer leurs fonctions en toute indépendance » (non souligné dans le texte). La Cour a fait observer que dans la pratique, « l'Organisation des Nations Unies a été amenée à *confier des missions de plus en plus variées* à des personnes n'ayant pas la qualité de fonctionnaires de l'Organisation. De telles personnes ont été chargées de médiations, de la préparation de rapports, de l'élaboration d'études, de la réalisation d'enquêtes ou de la recherche et de l'établissement des faits. En outre, de nombreux comités, commissions ou organismes similaires dont les membres sont désignés, non en tant que représentants d'États, mais à titre personnel, ont été constitués au sein de l'Organisation. Dans tous ces cas, il ressort de la pratique des Nations Unies que les *personnes ainsi désignées*, et en particulier les membres de ces comités ou commissions, ont été regardées comme des experts en mission au sens de la section 22 » (non souligné dans le texte). La Cour conclut « que la section 22... est applicable aux personnes (autres que les fonctionnaires de l'Organisation des Nations Unies) *auxquelles une mission a été confiée par l'Organisation* et qui sont de ce fait en droit de bénéficier des privilèges et immunités prévus par ce texte pour exercer leurs fonctions... » (non souligné dans le texte). Bien que l'expression « experts en mission » puisse être applicable à différents types de missions accomplies pour l'Organisation, il demeure essentiel que ce statut soit réservé aux

personnes qui accomplissent des missions pour l'Organisation en qualité « d'experts » et que ces missions soient confiées aux personnes par l'Organisation.

4. Étant donné que les personnes, au lieu d'être nommées directement par l'Organisation, seront fournies au HCR par la Commission « à titre gracieux », il est essentiel que ces personnes signent une forme d'accord ou d'entente avec le HCR, dans lequel sont énoncées leurs obligations en qualité d'experts en mission, ainsi qu'il est indiqué dans le Règlement. Si aucun accord ou entente n'est signé entre l'expert et le HCR, les personnes pourraient être regardées comme ayant le statut de « sous-traitants » ou de « partenaires opérationnels » de l'Organisation et ne jouiraient pas du statut « d'experts en mission ». Il ressort clairement de l'avis consultatif susmentionné que ces missions doivent être confiées aux personnes intéressées afin qu'elles jouissent du statut d'experts en mission. Ainsi, nous proposons que des accords ou des ententes, parallèlement au mémorandum d'accord, soient signés avec les personnes désignées par la Commission.

5. En ce qui concerne le mémorandum d'accord susmentionné, bien qu'on ne nous ait pas demandé d'examiner ses dispositions ou de fournir une aide à cet égard, nous suggérons tout de même de modifier la première ligne du paragraphe B de la section 5 ayant trait au « statut des experts de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié » et de la remplacer par « [a]ux fins des privilèges et immunités, le HCR veillera à ce que les experts de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié soient considérés par le pays hôte comme ayant le statut juridique d'experts en mission... »

6. Nous suggérons également de renforcer les termes employés à la section 9 intitulée « Responsabilité, indemnité et assurance » pour veiller à ce que la Commission souscrive l'assurance indemnisation nécessaire et mette l'Organisation hors de cause en cas de réclamation à raison de décès ou de dommages corporels ou matériels causés aux experts de la Commission dans l'accomplissement de leurs tâches au titre du mémorandum d'accord.

g) Note adressée au Vice-Secrétaire général concernant la procédure régulière dans le contexte des vérifications effectuées par le Bureau des services de contrôle interne (BSCI)

PROCÉDURES À APPLIQUER PAR LE BSCI PENDANT LES AUDITS — OBLIGATION DES MEMBRES DU PERSONNEL DE COLLABORER PLEINEMENT AVEC LES VÉRIFICATEURS — LES VÉRIFICATEURS PEUVENT PRENDRE CONTACT DIRECTEMENT ET SANS DÉLAI AVEC LES FONCTIONNAIRES — RESPECT DU DROIT À UNE PROCÉDURE RÉGULIÈRE DES FONCTIONNAIRES FAISANT L'OBJET D'UNE VÉRIFICATION, EN PARTICULIER LORS D'AUDITS SUSCEPTIBLES DE RÉVÉLER QU'UNE FAUTE A ÉTÉ COMMISE — L'ENREGISTREMENT EST CONSIDÉRÉ COMME ÉTANT UNE BONNE PRATIQUE POUR GARANTIR L'EXACTITUDE DU CONTENU DES INTERROGATOIRES — LA PRÉSENCE D'UN TÉMOIN OU LA CONSIGNATION PAR ÉCRIT DES QUESTIONS ET DES RÉPONSES SONT JUGÉES NÉCESSAIRES POUR PRÉSERVER L'INTÉGRITÉ DU DÉROULEMENT DE LA PROCÉDURE D'AUDIT

Le 19 avril 2006

1. Vous avez demandé un avis juridique quant à savoir si le Secrétaire général avait l'autorité d'ordonner au BSCI de respecter les droits de tout fonctionnaire à une procédure régulière lors d'un audit. Je note que votre demande se rapporte à la question de la coopération de la Mission des Nations Unies au Soudan (MINUS) dans le cadre d'un audit effectué par le BSCI et au sujet de laquelle j'ai fourni un avis juridique dans ma note du 7 avril 2006 adressée au [Sous-Secrétaire général à l'appui aux missions du Département des opérations de maintien de la paix] (copie annexée pour référence). Il conviendrait d'interpréter mon avis à la lumière des informations figurant dans la note. Je tiens également à préciser que cet avis concerne tous les audits et n'est pas limité à la situation de la Mission des Nations Unies au Soudan.

CONTEXTE

2. Le BSCI a été créé par la résolution 48/218 B de l'Assemblée générale en date du 29 juillet 1994 en tant que bureau « placé sous l'autorité du Secrétaire général » (par. 4). Le BSCI « exerc[e] ses fonctions de manière autonome, sous l'autorité du Secrétaire général et, conformément à l'Article 97 de la Charte des Nations Unies, [est] habilité à prendre toutes initiatives et exécuter toutes activités qu'il juge nécessaires à l'exercice de ses fonctions et à rendre compte de ces mesures en ce qui concerne le suivi, l'audit interne, l'inspection, l'évaluation et les investigations exposés dans la résolution [48/218] » (par. 5, a). Dans sa résolution 54/244 du 23 décembre 1999 intitulée « Examen de l'application de la résolution 48/218 B de l'Assemblée générale », l'Assemblée souligne que « l'autonomie accordée au Bureau concerne ses fonctions de contrôle interne » (par. 18).

3. Bien que la portée de l'autorité du Secrétaire général vis-à-vis le BSCI n'ait pas été définie de manière précise par l'Assemblée générale, il n'en ressort pas moins clairement que le Bureau est habilité à prendre toutes initiatives et exécuter toutes activités qu'il juge nécessaires à l'exercice de ses fonctions et à rendre compte de ces mesures. Néanmoins, le BSCI exécute ses fonctions sous l'autorité du Secrétaire général et conformément à l'Article 97 de la Charte, aux termes duquel le Secrétaire général est investi de l'autorité de Chef de l'Administration de l'Organisation.

GARANTIES D'UNE PROCÉDURE RÉGULIÈRE

4. Comme il est indiqué dans ma note du 7 avril 2006, les textes réglementaires et administratifs pertinents ne traitent pas directement ou précisément des droits des fonctionnaires dans le contexte des audits effectués par le BSCI. Néanmoins, nous considérons que, conformément à la jurisprudence du Tribunal administratif des Nations Unies, tout audit aboutissant à la conclusion qu'une personne pourrait éventuellement avoir commis une faute doit offrir à cette personne certains droits à une procédure régulière. Dans la note, nous concluons que le droit à un traitement équitable pendant un audit du BSCI était un droit fondamental de tout fonctionnaire à une procédure régulière. Nous étions également d'avis que le droit à un traitement équitable pendant un audit du BSCI devait s'étendre au droit à ce que tout interrogatoire formel mené par le BSCI soit enregistré et consigné. De toute évidence, il serait contraire à son mandat si le BSCI, dans l'exécution de ses fonctions, ne respectait pas les droits individuels des fonctionnaires, comme il est prévu dans les textes administratifs et la jurisprudence du Tribunal administratif des Nations Unies.

5. Comme indiqué précédemment, le BSCI jouit d'une autonomie opérationnelle dans la conduite de ses tâches, mais il exécute ses fonctions en tant que bureau placé sous l'autorité du Secrétaire général et conformément à l'Article 97 de la Charte aux termes duquel le Secrétaire général est le Chef de l'Administration de l'Organisation. Dans ce contexte, si le BSCI est autonome sur le plan opérationnel, le Secrétaire général, en sa qualité de Chef de l'Administration de l'Organisation, doit veiller à ce que le cadre administratif et législatif qui prévoit les droits des fonctionnaires soit respecté. Dans cette optique, le Secrétaire général conserve l'autorité en vertu de l'Article 97 de la Charte de veiller à ce que le BSCI exécute ses fonctions, notamment ses fonctions d'audit, en tenant dûment compte des droits des fonctionnaires.

PIÈCE JOINTE

***Note adressée au Sous-Secrétaire général à l'appui aux missions
du Département des opérations de maintien de la paix concernant la coopération
de la Mission des Nations Unies au Soudan avec les vérificateurs***

Le 7 avril 2006

1. Je me réfère à votre note du 22 mars 2006, accompagnée, pour notre examen, d'un projet de note adressé aux membres du personnel de la Mission des Nations Unies au Soudan par le Représentant spécial du Secrétaire général pour le Soudan concernant leur coopération avec les membres du BSCI lors d'audits. Je note que le personnel de la Mission a exprimé ses préoccupations au sujet des modalités de sa coopération avec les vérificateurs du BSCI. Dans une note qu'il a adressée aux membres du personnel de la Mission, [le Représentant spécial du Secrétaire général] considère qu'à son avis, les membres du personnel de la Mission pourraient, lors des interrogatoires menés par les vérificateurs du BSCI, demander : *a*) la consignation par écrit de toutes les questions et l'acceptation des réponses formulées par écrit; *b*) la présence d'un témoin pendant l'interrogatoire; *c*) l'enregistrement de l'interrogatoire; ou *d*) la transcription de l'interrogatoire et son approbation par le membre du personnel visé. Il signale que le Bureau se réserve le droit de refuser ces demandes et qu'il a sollicité un avis juridique sur cette question auprès de notre département. Cette demande n'a pas encore été reçue. En attendant, le Représentant spécial in-

forme le personnel de la Mission que le BSCI pourrait, en fait, refuser ces demandes, tout en espérant qu'elles seront acceptées pour l'essentiel.

2. Nous avons pris connaissance de la note du [Représentant spécial du Secrétaire général] adressée au personnel de la Mission. Nous n'avons pas encore reçu de demande d'avis formelle du [Représentant spécial du Secrétaire général], mais nous avons quand même voulu vous présenter quelques-unes de nos observations sur les questions sous-jacentes qu'il soulève.

3. Tout d'abord, il conviendrait de noter que, conformément à la circulaire ST/SGB/273*, intitulée « Création du Bureau des services de contrôle interne », le BSCI doit s'acquitter de ses responsabilités, notamment ses fonctions d'audit, sans entrave et sans qu'il lui soit nécessaire d'obtenir une autorisation préalable, que son personnel, y compris ses vérificateurs, peut prendre contact directement et sans délai avec toutes les personnes concernées, lesquelles doivent coopérer sans réserve avec lui. Il importe donc que le [Représentant spécial du Secrétaire général] fasse clairement comprendre à son personnel qu'il a l'obligation, tout comme lui, de coopérer sans réserve avec les vérificateurs du BSCI.

4. Toutefois, la question sous-jacente est de savoir si les membres du personnel, en apportant leur coopération, peuvent demander, au titre de leur droit à une procédure régulière, que des mesures soient prises pour faire en sorte que leurs déclarations devant les vérificateurs du BSCI soient consignées avec exactitude par le BSCI.

5. En premier lieu, il conviendrait de noter que les audits du BSCI peuvent mettre en lumière des irrégularités dans un passage d'un document et donner à supposer que des personnes ont peut-être commis une faute. Les déclarations faites par ces personnes pourraient éventuellement être utilisées dans toute procédure disciplinaire qui pourrait s'ensuivre. Dans ce sens, certains audits pourraient avoir les mêmes conséquences que les investigations du BSCI. Il nous apparaît donc pertinent de mentionner à cet égard certaines décisions du Tribunal administratif des Nations Unies.

6. Dans son jugement n° 1246 [de 2005]**, le Tribunal a déclaré que « dès qu'une personne est considérée ou a de bonnes raisons de conclure qu'elle a été considérée comme coupable de faute dans une quelconque procédure d'enquête, elle peut à tout moment invoquer ses droits à une procédure régulière, avec tout ce que cela garantit ». De ce fait, quand un audit arrive à la conclusion qu'une personne a peut-être commis une faute, si bien que ses droits pourraient être lésés, nous sommes d'avis que cette personne devrait être en mesure de faire valoir ses droits à une procédure régulière.

7. Après avoir examiné le Règlement et les règles du personnel et les instructions administratives pertinentes, nous avons constaté que la question des droits à une procédure régulière pendant des audits ne semble pas y être traitée directement, bien que l'Assemblée générale ait publié une instruction énonçant clairement dans sa résolution 48/218 B que les fonctionnaires avaient droit à une procédure régulière pendant les investigations. De même, le Secrétaire général, dans sa circulaire ST/SGB/273, a également fait référence aux droits à une procédure régulière et à l'équité lors d'investigations.

8. Nous avons également constaté que le manuel d'inspection du BSCI ne traitait pas directement des droits des fonctionnaires de demander la mise en place de modalités par-

* Pour toute information sur les circulaires du Secrétaire général, voir note plus haut, par.3, section 1, c.

** Jugement n° 1246 (22 juillet 2005) : *Le requérant c. le Secrétaire général des Nations Unies*.

ticulières pendant les interrogatoires menés par les vérificateurs du BSCI. Dans le manuel d'investigation du BSCI, il est indiqué que les enquêteurs peuvent demander à un fonctionnaire de signer une déclaration écrite d'un interrogatoire (par. 19), mais aucune mention n'est faite au sujet du droit d'un fonctionnaire de demander ou de refuser une telle déclaration écrite. De toute façon, cela ne concerne que les investigations du BSCI et ne s'applique pas à ses audits.

9. Ni le Règlement et les règles du personnel ni les manuels internes du BSCI n'abordent la question des droits à une procédure régulière pendant les audits effectués par le BSCI. Toutefois, si un audit arrive à la conclusion qu'une personne a peut-être commis une faute, cette personne devrait être en mesure de faire valoir certains droits à une procédure régulière. La question est donc de savoir quels sont les droits applicables dans ces circonstances.

10. À cet égard, nous faisons une distinction entre les droits à une procédure régulière applicables après l'inculpation de faute d'un fonctionnaire, ceux applicables pendant une investigation de la faute alléguée par un fonctionnaire déjà identifié et ceux applicables pendant un audit qui, incidemment, peut révéler qu'un fonctionnaire a pu commettre une faute. À ce propos, nous sommes d'avis que seuls les droits fondamentaux à une procédure régulière s'appliquent, à savoir les droits en matière « d'équité » et de « justice » dans les rapports de l'Administration avec ces personnes.

11. Le droit d'un fonctionnaire à ce que son interrogatoire soit consigné avec exactitude par les vérificateurs du BSCI, dans tous les cas où l'audit pourrait révéler que le fonctionnaire interrogé a peut-être commis une faute, serait, à notre avis, autant un droit à une « procédure régulière » du fonctionnaire à être traité équitablement par l'Administration qu'une bonne pratique appliquée par le BSCI permettant de réduire au minimum les réclamations contre l'Organisation et renforcer les éléments de preuve recueillis. En outre, nous croyons que le droit à un traitement équitable pendant un audit effectué par le BSCI devrait s'étendre au droit d'enregistrer et de consigner avec exactitude tout interrogatoire formel mené par le BSCI. Le défaut d'assurer le respect de ce droit pourrait conduire le Tribunal administratif à prendre jugement contre l'Organisation, ce qui pourrait lui occasionner des incidences financières.

12. Afin de garantir le respect de ce droit, nous sommes d'avis que tout fonctionnaire pourrait demander à ce que les interrogatoires soient transcrits, puis signés par le fonctionnaire visé pour confirmer leur exactitude, et que le BSCI devrait généralement accéder à cette demande. À cet égard, nous prenons note du fait que si un fonctionnaire refuse par la suite de signer une transcription d'un interrogatoire que le BSCI estime néanmoins en être une réflexion exacte, celui-ci pourra toujours utiliser la transcription contestée comme élément de preuve en y indiquant, le cas échéant, le refus de signer du fonctionnaire. Le BSCI peut aussi choisir d'informer le fonctionnaire que l'interrogatoire sera enregistré, de sorte que tout désaccord avec le contenu de l'interrogatoire pourra être vérifié à partir de la bande maîtresse.

13. Toutefois, nous avons certaines réserves concernant la demande de fonctionnaires à ce qu'un témoin soit présent lors des interrogatoires menés par le BSCI et le fait d'accorder aux fonctionnaires le droit de demander la consignation par écrit de toutes les questions et les réponses. Dans les deux cas, des questions d'intégrité de la procédure d'audit pourraient se poser. En outre, ces mesures ne semblent pas réussir à concilier les droits des fonctionnaires à une procédure régulière pendant les audits et leur obligation de colla-

borer aux audits dûment autorisés. À ce titre, nous ne croyons pas que les fonctionnaires soient en droit de demander de telles mesures au BSCI.

14. Compte tenu de ce qui précède, nous sommes d'avis que la note de [Représentant spécial du Secrétaire général] laisse apparaître plusieurs inexactitudes et contradictions concernant les règles et règlements applicables, bien que certaines des questions sous-jacentes qu'il soulève présentent quelque intérêt. La question de savoir comment la direction du Département des opérations de maintien de la paix souhaite donner suite à la note de [Représentant spécial du Secrétaire général] relève de sa politique générale. De notre côté, nous nous sommes contentés de donner notre avis sur les questions juridiques sous-jacentes. Nous demandons au BSCI et au Département des opérations de maintien de la paix d'en prendre dûment note.

15. Par souci de transparence, je tiens à signaler que nous avons échangé divers projets du présent avis avec le BSCI afin de se mettre d'accord sur son contenu. Nous croyons comprendre que le BSCI n'a pas été en mesure toutefois de souscrire à notre démarche ou au contenu de la présente note. Il s'agit néanmoins de l'avis juridique du Bureau des affaires juridiques et les préoccupations, quelles qu'elles soient, que le BSCI pourrait avoir à l'égard des questions de gestion qui y sont soulevées pourront éventuellement être examinées au niveau de la direction. Le Bureau des affaires juridiques demeure disposé à fournir sur demande tout autre avis sur cette question.

h) Mémoire adressé au Secrétaire adjoint du Conseil économique et social concernant la demande d'octroi du « statut d'observateur » présentée auprès du Conseil économique et social par le « Secrétariat Ramsar »

STATUT D'OBSERVATEUR AUPRÈS DU CONSEIL ÉCONOMIQUE ET SOCIAL — DÉFINITION D'UNE « ORGANISATION INTERNATIONALE » EN VERTU DU DROIT INTERNATIONAL — DÉFINITION ET FONCTIONS DU SECRÉTARIAT D'UNE ORGANISATION INTERNATIONALE

Le 26 avril 2006

1. Je me réfère à votre mémorandum du 5 avril 2006 dans lequel vous demandiez notre avis sur la question de savoir si le « Secrétariat Ramsar »* remplit les conditions requises d'une organisation intergouvernementale pour être admis au bénéfice du « statut d'observateur » auprès du Conseil économique et social. Vous nous informiez que le Bureau du Conseil est apparemment disposé à recommander favorablement l'octroi du statut demandé au Secrétariat Ramsar.

2. Au départ, nous relevons que le Secrétariat Ramsar, dans sa demande auprès du Conseil économique et social, préfère utiliser le terme « organisations internationales » plutôt que le terme « organisations intergouvernementales » figurant à l'article 79 (« Organisations intergouvernementales ») du Règlement intérieur du Conseil économique et social. Veuillez noter qu'au vu des observations faites par la Commission du droit interna-

* Le Secrétariat Ramsar réfère au Secrétariat de la Convention relative aux zones humides d'importance internationale, particulièrement comme habitats des oiseaux d'eau, signée à Ramsar (Iran) le 2 février 1971; reproduit dans Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 996, p. 245.

tional en 1985* et à la lumière de l'alinéa i de l'article 2 de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités**, les deux termes sont interchangeables.

3. En ce qui concerne la structure institutionnelle de la Convention de Ramsar, nous constatons qu'à sa 9^e Session, qui s'est tenue en Ouganda du 8 au 15 novembre 2005, la Conférence des Parties contractantes à la Convention sur les zones humides de 1971 dans sa résolution IX.10 a décidé « que pour ses relations extérieures, le Bureau Ramsar peut utiliser le descripteur « Secrétariat Ramsar » dans ses déclarations et documents officiels lorsque ce descripteur est considéré comme plus approprié ». L'article 10, *bis*, 3 de la Convention définit le mot « Bureau » comme étant le « service administratif qui assume les fonctions correspondant à celles de secrétariat de la Convention ». Conformément à l'article 8 de la Convention, l'« Union internationale pour la conservation de la nature et de ses ressources » assure ces fonctions, notamment la fourniture du personnel nécessaire. Comme l'a rappelé la résolution IX.10, le Bureau désigne « un service administratif qui assume les fonctions correspondant à celles de secrétariat de la Convention ». À l'article 6 de la Convention, il est institué une Conférence des Parties contractantes « pour examiner et promouvoir la mise en application de la présente Convention ». Enfin, nous croyons comprendre qu'il existe un Comité permanent, institué par la Conférence des Parties contractantes, de nature intergouvernementale, pour orienter les progrès de la Convention et superviser les travaux du Bureau.

4. En ce qui concerne votre question, nous constatons qu'il ne semble pas y avoir de définition claire du terme « organisation intergouvernementale » dans le droit international public qui puisse être appliquée de façon à en arriver à une définition qui ferait autorité en la matière. Par souci de simplicité, toutefois, la définition suivante a été jugée acceptable, conformément aux discussions de la Commission du droit international en 1985 : « une organisation internationale est créée par la volonté même des États mais se trouve dotée d'une personnalité propre pour agir et fonctionner dans la communauté internationale, bien que cette personnalité ne soit pas clairement définie, en vue d'accomplir ses tâches et de réaliser les buts pour lesquels elle a été créée ».

5. La définition qui précède, bien que pragmatique, ne tient pas compte des cadres institutionnels créés en vertu de certains traités multilatéraux relatifs à l'environnement, tels que le Secrétariat Ramsar. En outre, il conviendrait de noter que le Secrétariat Ramsar n'est que le « service administratif qui assume les fonctions correspondant à celles du secrétariat de la Convention » et n'est pas, par définition, intergouvernemental. En fait, ni les Parties à la Convention¹, ni le Secrétariat Ramsar lui-même², ne reconnaissent le Secrétariat Ramsar comme étant une « organisation internationale ».

* Voir *Annuaire de la Commission du droit international*, 1985, vol. I (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.86.V.4), p. 283-312.

** Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1155, p. 331.

¹ À sa 9^e Session, la Conférence des Parties à la Convention a donné instruction au Secrétaire général du Secrétariat Ramsar, dans sa Résolution IX.10, « d'engager un processus de consultations » concernant les options et les implications d'un changement de statut du Secrétariat Ramsar pour en faire une organisation internationale ».

² Pour son application au Conseil économique et social, le Secrétariat Ramsar reconnaît qu'il existe « un certain flou juridique qui, très souvent, a occasionné des problèmes opérationnels du point de vue des arrangements contractuels avec les sources de financement publiques et privées, de la gestion financière interne, des visas relatifs aux voyages autorisés, du statut douanier et de la reconnaissance dans les forums internationaux ».

6. Compte tenu de ce qui précède, l'octroi du « statut d'observateur » au Secrétariat Ramsar, à savoir une participation permanente, auprès du Conseil économique et social ne semble pas indiqué.

7. Malgré l'observation qui précède, il conviendrait de noter que de plus en plus souvent des organes créés par traité et, en général, des mécanismes de coopération internationale moins structurés, deviennent dans la pratique des organisations internationales. C'est le cas de la Conférence sur la sécurité et la coopération en Europe (CSCE) créée en 1975, qui a été dotée au fil des ans d'une structure formelle jusqu'à ce que le nom de la Conférence soit changé officiellement par « Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe » (OSCE). Une procédure similaire a été suivie dans le cas de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce (GATT), créé en 1947 et transformé progressivement en une organisation internationale. Le Traité sur l'Antarctique* de 1959 qui, à l'origine, n'avait pas établi d'organisation internationale en est un autre exemple. Toutefois, en 2001, un Secrétariat permanent a été créé et, en 2003, un organe plénier du Traité (la Réunion consultative) a été habilité à conclure un accord de siège avec l'Argentine.

8. La Convention de Ramsar semble entrer dans les catégories susmentionnées. En fait, si le cadre institutionnel de la Convention de Ramsar ne peut être considéré comme une organisation internationale au sens strict, elle n'en agit pas moins comme telle, quoique de manière moins formelle et plus ponctuelle que les organisations internationales traditionnelles. En outre, nous constatons qu'une organisation internationale « en gestation » telle que la Convention de Ramsar pourrait participer aux travaux du Conseil économique et social en vertu de l'article 79.

9. Au vu des considérations qui précèdent, et de la volonté du Conseil économique et social de répondre favorablement à cette requête, nous n'avons aucune objection à ce que la Convention de Ramsar, pour des raisons politiques, soit invitée, conformément à l'article 79, à participer aux travaux du Conseil économique et social à titre exceptionnel. Une fois que la Convention de Ramsar sera devenue une organisation internationale à part entière, une demande formelle pour l'octroi du statut d'observateur, à savoir sa participation permanente, pourra être examinée.

i) Note adressée au Cabinet du Secrétaire général concernant l'adoption de procédures équitables et transparentes des régimes de sanctions du Conseil de sécurité et, en particulier, la publication de l'étude commandée par le Bureau des affaires juridiques

RÉGIME DES SANCTIONS DÉCIDÉ PAR LE CONSEIL DE SÉCURITÉ — EFFORTS INTERNATIONAUX EN VUE D'ADOPTER DES PROCÉDURES DE SANCTIONS ÉQUITABLES ET TRANSPARENTES VIS-À-VIS CERTAINES PERSONNES — DROIT D'ÊTRE INFORMÉ — DROIT D'ÊTRE ENTENDU — DROIT À UN AVOCAT — DROIT À UN RECOURS EFFECTIF

Le 3 mai 2006

1. Au paragraphe 109 de la résolution 60/1 intitulée « Document final du Sommet mondial de 2005 », adoptée le 16 septembre 2005, l'Assemblée générale demandait « au

* Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 402, p. 71.

Conseil de sécurité de veiller, avec le concours du Secrétaire général, à ce que les procédures prévues pour inscrire des particuliers et des entités sur les listes de personnes et d'entités passibles de sanctions et pour les rayer de ces listes, ainsi que pour octroyer des dérogations à des fins humanitaires, soient équitables et transparentes ». Conformément à son mandat, le Comité politique, par sa décision du 27 septembre 2005, a chargé le Bureau des affaires juridiques d'établir, avec le concours des autres départements compétents, des propositions et un projet de directives qui pourraient être soumis à l'examen du Conseil de sécurité. En particulier, le Comité politique a demandé au Bureau des affaires juridiques de coopérer étroitement avec le Département des affaires politiques et le Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme. Au paragraphe 20 de son rapport intitulé « Mesures que doit prendre le Secrétaire général en application des décisions du Sommet mondial de 2005 », le Secrétaire général a informé l'Assemblée générale de sa décision (A/60/430 du 19 octobre 2005).

2. Ayant pris note des observations formulées par le Département des affaires politiques et le Haut-Commissariat des Nations Unies pour les droits de l'homme sur cette question, le Bureau des affaires juridiques a chargé le professeur Bardo Fassbender de l'Université Humboldt de Berlin d'établir une étude sur la question de la responsabilité du Conseil de sécurité de veiller à ce que les procédures prévues pour les particuliers et les entités visées par les sanctions au titre du Chapitre VII de la Charte soient équitables et transparentes. L'étude a fait l'objet d'un examen approfondi à l'occasion d'un séminaire interne organisé par le Bureau des affaires juridiques le 27 février 2006 et a été, par la suite, établie sous sa forme définitive par le professeur Fassbender .

3. Plusieurs États membres ont entendu parler de cette étude et ont pris contact avec nous afin d'en obtenir une copie. Par souci de transparence, nous recommandons que l'étude soit mise à la disposition des États membres intéressés. Elle pourrait également être mise sur Internet, assortie d'une clause limitative. S'il n'y a pas d'objection, nous procéderons dans ce sens. Veuillez trouver ci-joint une copie de ladite étude pour votre information*.

4. En ce qui concerne cette question, vous trouverez ci-après quelques informations d'ordre général ainsi que certains éléments stratégiques clés concernant la manière de procéder en la matière.

5. Le paragraphe 109 susmentionné de la résolution du Document final du Sommet mondial de 2005 a déclenché ou accéléré de nombreux changements dont s'est inspiré fidèlement le Bureau des affaires juridiques :

a) Les Gouvernements suisse, allemand et suédois ont commandé une étude intitulée « Strengthening Targeted Sanctions through Fair and Clear Procedures », qui a été réalisée par le Watson Institute for International Studies à l'Université Brown et présentée aux États membres le 30 mars 2006. L'étude, à laquelle ont souscrit les États qui l'avaient commandée, renferme plusieurs propositions pour obvier aux carences des procédures actuelles suivies par les comités des sanctions du Conseil de sécurité. Les propositions mettent l'accent, notamment, sur les critères d'inscription et les questions de procédure et

* Non reproduite ici. L'étude est disponible sur Internet à l'adresse : http://www.un.org/law/counsel/Fassbender_study.pdf.

présentent des options pour un mécanisme d'examen (ci-joint une copie de l'étude pour votre information)*;

b) Le Conseil de l'Europe a commandé une étude intitulée « The European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ECHR), Due Process and United Nations Security Council Counter-Terrorism Sanctions »**, qui a été réalisée par le professeur Iain Cameron de l'Université d'Uppsala. L'étude a été examinée à la dernière réunion des conseillers juridiques des États membres du Conseil de l'Europe le 24 mars 2006. Elle traite des problèmes causés par les garanties d'une procédure régulière dans l'application des sanctions imposées par le Conseil de sécurité dans le contexte de la lutte contre le terrorisme. Elle présente également une analyse de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme se rapportant aux questions et aborde la question de savoir si les normes de la Cour européenne des droits de l'homme correspondent aux principes généraux en matière de droits de l'homme. L'étude conclut que les États parties de la Cour européenne des droits de l'homme, bien qu'agissant dans le cadre du Conseil de sécurité, en adoptant les sanctions visées sans aucune garantie de procédure régulière iraient à l'encontre des principes généraux en matière de droits de l'homme confirmés par la Cour européenne. Cela ne veut pas dire que les sanctions sont irrecevables, mais plutôt que les États parties de la Cour européenne des droits de l'homme intéressés engagent la responsabilité des États en cas de violation d'une décision de la Cour. L'étude de Cameron conclut également que le Conseil de sécurité pourrait prévoir un niveau approprié de garanties d'une procédure régulière tout en exécutant ses fonctions visant à maintenir la paix et la sécurité internationales (ci-joint une copie de l'étude pour votre information**);

c) Le 21 septembre 2005, le Tribunal de première instance des Communautés européennes a confirmé le règlement d'application des résolutions du Conseil de sécurité établissant les régimes de sanctions. Le Tribunal a fait valoir, entre autres, que les obligations des États Membres en vertu de la Charte, y compris les résolutions du Conseil de sécurité, prévalaient sur les autres obligations dans le cadre notamment de la Convention européenne de la sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales****. Nous avons informé le Secrétaire général au sujet de ces décisions (ci-joint une copie de la note datée du 21 septembre 2005 pour référence*****). Entre-temps, les requérants ont attaqué ces décisions devant la Cour de Justice des Communautés européennes qui doit statuer en dernier recours. La décision sur le recours devrait être rendue au cours de la deuxième moitié de 2007.

6. Ces changements ont emporté une certaine adhésion et pourraient servir à faire pression sur le Conseil de sécurité pour qu'il adapte encore les procédures dans les régimes de sanctions afin qu'elles répondent mieux aux normes minimales de procédures équitables et transparentes. Par la même occasion, ils ont suscité un intérêt pour l'étude de Fassbender commandée par le Bureau des affaires juridiques.

* Non reproduite ici. L'étude est disponible sur Internet à l'adresse : http://www.watsoninstitute.org/pub/Strengthening_Targeted_Sanctions.pdf.

** Doc. CAHDI (2006) 23.

*** Non reproduite ici.

**** *Série des Traités européens*, n° 005.

***** Non reproduite ici.

7. Quant au fond de l'étude de Fassbender, il conviendrait de mentionner que nous souscrivons dans une large mesure à ses constatations et conclusions. À notre avis, l'étude renferme plusieurs éléments importants pour le Conseil de sécurité en ce qui concerne les régimes de sanctions. Elle énonce les éléments minimaux requis pour garantir des procédures équitables et transparentes vis-à-vis les personnes (voir par. 8 ci-après) et analyse l'état du droit pour déterminer si ces droits ont force obligatoire pour le Conseil de sécurité. Sur le plan de la stratégie, en consultation avec le Département des affaires politiques et le Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, nous élaborons actuellement un document qui sera présenté au Comité de la politique générale. À l'aide de ce document, le Comité pourra éventuellement conseiller le Secrétaire général sur la marche à suivre.

8. Les normes minimales requises pour garantir un traitement équitable et transparent comprennent les quatre éléments fondamentaux ci-après :

a) Le droit d'une personne d'être informée des mesures prises contre elle par le Conseil de sécurité et d'en connaître les motifs dans le plus court délai, sans que cela aille à l'encontre du but recherché;

b) Le droit d'une personne d'être entendue dans un délai raisonnable par le Conseil ou par un mécanisme d'examen indépendant, compétent et effectif;

c) Le droit d'une personne de se faire assister par un avocat pendant la procédure devant le Conseil de sécurité ou le mécanisme d'examen;

d) Le droit d'une personne à un recours effectif.

9. Ce document :

a) Définirait les normes minimales requises en vertu du droit international pour garantir un traitement équitable et transparent dans les régimes de sanctions du Conseil de sécurité;

b) Proposerait des mesures pratiques pour garantir des procédures équitables et transparentes dans les régimes de sanctions;

c) Fournirait les renseignements généraux nécessaires en appui à la proposition.

10. Le document proposerait également plusieurs possibilités de recours devant le Conseil de sécurité. Le Comité de la politique pourrait recommander que le Secrétaire général :

a) Adresse une lettre au Président du Conseil de sécurité et l'informe de ses intentions;

b) Entreprenne une démarche officielle auprès du Conseil de sécurité à l'occasion de la prochaine retraite du Conseil de sécurité ou lors d'un déjeuner avec les membres;

c) Échange des observations et des suggestions avec un comité des sanctions du Conseil de sécurité, par exemple le Comité 1267, ou avec le Groupe de travail du Conseil de sécurité sur les questions générales relatives aux sanctions;

d) En s'inspirant des éléments qui précèdent (par. 8), adresse une note au Conseil de sécurité sans consultations préalables.

11. Vu que le mandat politique découle de la résolution 60/1 de l'Assemblée générale, il y aurait lieu que le Secrétaire général tienne informé le Président de l'Assemblée générale.

12. Si ces propositions vous agréent, nous procéderons dans ce sens.

**j) Mémoire interne adressé au Directeur par intérim,
Division de l'appui administratif du Département des opérations
de maintien de la paix, portant sur le projet de mémorandum d'accord
avec le Programme des Nations Unies pour le développement (PNUD)
concernant les accords relatifs à la participation aux coûts inhérents
au poste de Représentant spécial adjoint du Secrétaire général (Coordonnateur
résident/Coordonnateur de l'action humanitaire/Représentant résident)**

MÉMEMORANDUM D'ACCORD ENTRE LE SÉCRÉTARIAT DES NATIONS UNIES ET LE PNUD CONCERNANT LES ACCORDS RELATIFS À LA PARTICIPATION AUX COÛTS INHÉRENTS AU POSTE DE REPRÉSENTANT SPÉCIAL ADJOINT DU SÉCRÉTAIRE GÉNÉRAL (COORDONNATEUR RÉSIDENT/COORDONNATEUR DE L'ACTION HUMANITAIRE/REPRÉSENTANT RÉSIDENT) — SITUATION INÉDITE D'UNE « NOMINATION À DOUBLE FONCTION » D'UN FONCTIONNAIRE DES NATIONS UNIES — DISTINCTION ENTRE UNE DÉSIGNATION ET UNE NOMINATION — CONDITIONS D'EMPLOI DÉFINIES DANS UNE LETTRE DE NOMINATION — INCONGRUITÉ D'AVOIR DEUX LETTRES DE NOMINATION DISTINCTES COUVRANT LA MÊME PÉRIODE — CHOIX JURIDIQUES POSSIBLES POUR REFLÉTER ADÉQUATEMENT CETTE SITUATION EXCEPTIONNELLE DANS LE MÉMEMORANDUM

Le 22 mai 2006

1. Je me réfère à vos mémorandums du 29 mars et du 2 mai 2006 en réponse à mon mémorandum du 22 novembre 2005, dans lesquels vous demandiez d'examiner un projet révisé du mémorandum d'accord susmentionné (« projet révisé du mémorandum d'accord »). Vous avez joint à votre mémorandum du 29 mars 2006, entre autres, des copies des observations du Bureau de la gestion des ressources humaines sur la question exposée dans le mémorandum de [Chef du Service des politiques en matière de ressources humaines] du 11 janvier et du 7 mars 2006 ainsi que des observations du Bureau de la planification des programmes, du budget et de la comptabilité présentées dans le mémorandum de [Directeur de la Division de la comptabilité] du 28 février 2006. Nous avons examiné le projet révisé du mémorandum d'accord à la lumière des précisions que vous nous avez fournies et de celles du Bureau de la gestion des ressources humaines et du Bureau de la planification des programmes, du budget et de la comptabilité. Vous trouverez ci-après nos observations complémentaires, lesquelles figurent également dans le projet annoté ci-joint*.

« NOMINATION » D'UN REPRÉSENTANT SPÉCIAL ADJOINT DU SÉCRÉTAIRE GÉNÉRAL
(COORDONNATEUR RÉSIDENT/COORDONNATEUR DE L'ACTION HUMANITAIRE/
REPRÉSENTANT RÉSIDENT)

2. S'agissant de la question relative à la « nomination » par opposition à la « désignation » du Représentant spécial adjoint du Secrétaire général (Coordonnateur résident/Coordonnateur de l'action humanitaire/Représentant résident), vous avez indiqué, à l'issue des consultations avec le Bureau de la gestion des ressources humaines, qu'un Représentant spécial adjoint du Secrétaire général (Coordonnateur résident/Coordonnateur de l'action humanitaire/Représentant résident) serait « nommé » par le Secrétaire général par lettre de

* Non reproduit ici.

nomination tout en conservant une relation contractuelle avec le Programme des Nations Unies pour le développement (PNUD). À cet égard, le Bureau de la gestion des ressources humaines a indiqué qu'à son avis, l'autre choix, celui d'une « désignation », ne rendrait justice ni aux fonctions ni au statut spécial et aux responsabilités d'un Représentant spécial adjoint du Secrétaire général en mission (par. 3 du mémorandum du Bureau de la gestion des ressources humaines en date du 31 janvier 2006). Par conséquent, le paragraphe 1.1 du projet révisé du mémorandum d'accord conserve le mot « nommer » et le paragraphe 3.1 a été révisé pour refléter le libellé proposé par le Bureau de la gestion des ressources humaines.

3. Comme l'a indiqué le Bureau de la gestion des ressources humaines dans son mémorandum du 11 janvier 2005 (par. 3), l'accord proposé concernant « une nomination à double fonction » d'un fonctionnaire des Nations Unies semble inédit. Tout en reconnaissant les circonstances exceptionnelles concernant la « nomination » d'un Représentant spécial adjoint du Secrétaire général (Coordonnateur résident/Coordonnateur de l'action humanitaire/Représentant résident), nous considérons que l'accord par lequel le fonctionnaire visé serait régi par deux lettres de nomination distinctes couvrant la même période de service pour l'Organisation serait inopportun du point de vue juridique. À cet égard, les deux lettres de nomination délivrées au Représentant spécial adjoint du Secrétaire général (Coordonnateur résident/Coordonnateur de l'action humanitaire/Représentant résident) relèveraient de séries différentes du Règlement du personnel, par exemple un engagement au PNUD au titre de la série 100 et un engagement pour une durée limitée au titre de la série 300 comme celui de Représentant spécial adjoint du Secrétaire général. Si les conditions d'emploi au titre des séries 100 et 300 sont différentes, il serait tout aussi concevable que le Représentant spécial adjoint du Secrétaire général (Coordonnateur résident/Coordonnateur de l'action humanitaire/Représentant résident) titulaire d'une lettre de nomination soit soumis à des conditions d'emploi différentes, ce qui serait évidemment à éviter.

4. À cet égard, nous croyons comprendre du projet révisé du mémorandum d'accord, notamment son annexe C, que les conditions d'emploi du Représentant spécial adjoint du Secrétaire général (Coordonnateur résident/Coordonnateur de l'action humanitaire/Représentant résident), y compris les traitements, prestations et indemnités, continueraient d'être régies par ses conditions d'emploi au PNUD. Il nous apparaît donc que le but principal de la lettre de nomination délivrée par le Secrétaire général consisterait à confier au fonctionnaire visé les fonctions de Représentant spécial adjoint du Secrétaire général en plus de ses fonctions de Coordonnateur résident/Coordonnateur de l'action humanitaire/Représentant résident. Si tel est le cas, nous sommes d'avis qu'une lettre de « désignation » délivrée au fonctionnaire par le Secrétaire général tendrait au même objectif. L'autre solution serait de modifier la lettre de nomination délivrée par le PNUD dans laquelle il serait stipulé que le fonctionnaire accomplit les fonctions de Représentant spécial adjoint du Secrétaire général conformément aux dispositions du mémorandum d'accord et une copie du mémorandum pourrait être jointe à la lettre de nomination révisée. Cette solution nous apparaîtrait raisonnable.

5. Compte tenu de ce qui précède, nous réitérons la suggestion que nous avons faite dans notre mémorandum du 22 novembre 2005 selon laquelle le Représentant spécial adjoint du Secrétaire général (Coordonnateur résident/Coordonnateur de l'action humanitaire/Représentant résident) devrait être « désigné » par le Secrétaire général plutôt que « nommé » par lui. Toutefois, si la « nomination » semble absolument nécessaire pour le Département des opérations de maintien de la paix et le Bureau de la gestion des ressources

humaines, nous recommandons que la « nomination à double fonction » proposée soit expressément approuvée par le Secrétaire général à titre exceptionnel afin d'éviter de créer un précédent pour toute « nomination à double fonction » de fonctionnaires des Nations Unies. Nous recommandons également que l'accord soit présenté à l'Assemblée générale, en indiquant les circonstances exceptionnelles de la « nomination » du Représentant spécial adjoint du Secrétaire général (Coordonnateur résident/Coordonnateur de l'action humanitaire/Représentant résident).

6. Compte tenu de ce qui précède, nous avons mis entre crochets le paragraphe 3.2 ainsi que toutes les références au terme « nommer », dans les parties pertinentes, et mis en regard, aussi entre crochets, le terme « désigner ». À cet égard, la « désignation » du Représentant spécial adjoint du Secrétaire général (Coordonnateur résident/Coordonnateur de l'action humanitaire/Représentant résident) risque d'avoir une incidence sur le principe même de l'accord relatif à la participation des coûts qui, en vertu du projet révisé du mémorandum d'accord, représente 50 % du montant normalement payable au niveau d'une nomination au titre d'un engagement pour une durée limitée des Nations Unies. Par conséquent, nous recommandons que, selon la décision prise au sujet de la « nomination » ou de la « désignation » du Représentant spécial adjoint du Secrétaire général (Coordonnateur résident/Coordonnateur de l'action humanitaire/Représentant résident), toutes les révisions nécessaires soient apportées aux dispositions concernant les accords relatifs à la participation aux coûts, y compris les dispositions figurant à l'annexe C. Veuillez noter que nous n'avons fait aucune révision de ces dispositions dans le projet annoté.

7. S'il est décidé que le Représentant spécial adjoint du Secrétaire général (Coordonnateur résident/Coordonnateur de l'action humanitaire/Représentant résident) sera « nommé » par le Secrétaire général, notre recommandation serait d'ajouter une nouvelle phrase au paragraphe 3.1 du mémorandum d'accord :

« Sauf disposition contraire expresse du présent mémorandum d'accord et de la lettre de nomination délivrée par le Secrétaire général, les conditions d'emploi, y compris les traitements, prestations et indemnités du Représentant spécial adjoint du Secrétaire général (Coordonnateur résident/Coordonnateur de l'action humanitaire/Représentant résident) continueront d'être régies par les conditions de sa relation contractuelle avec le PNUD. »

À notre avis, il conviendrait également d'ajouter une disposition analogue à la lettre de nomination délivrée par le Secrétaire général, en sus des dispositions recommandées par le Bureau de la gestion des ressources humaines aux paragraphes 9 et 10 de son mémorandum du 11 janvier 2006 (lesquelles, selon vos indications, seraient ajoutées) :

« Sauf disposition contraire expresse de la présente lettre de nomination et du mémorandum d'accord du [date] entre l'Organisation des Nations Unies et le PNUD, ci-joint, les conditions d'emploi du fonctionnaire, y compris les traitements, prestations et indemnités, continueront d'être régies par les conditions de la relation contractuelle du fonctionnaire avec le PNUD. »

En outre, nous recommanderions que la disposition ci-après, reflétant la disposition recommandée par le Bureau de la gestion des ressources humaines au paragraphe 10 de son mémorandum du 11 janvier 2006, soit ajoutée au paragraphe 3.2 en tant que nouvelle deuxième phrase :

« La lettre de nomination délivrée par le Secrétaire général indique que la nomination est régie par les dispositions du présent mémorandum d'accord, qui est joint à la lettre de nomination. »

RAPPORTS HIÉRARCHIQUES DU REPRÉSENTANT SPÉCIAL ADJOINT
DU SECRÉTAIRE GÉNÉRAL (COORDONNATEUR RÉSIDENT/
COORDONNATEUR DE L'ACTION HUMANITAIRE/REPRÉSENTANT RÉSIDENT)

8. S'agissant des rapports hiérarchiques du Représentant spécial adjoint du Secrétaire général (Coordonnateur résident/Coordonnateur de l'action humanitaire/Représentant résident), vous avez indiqué que les rapports hiérarchiques « primaire » et « secondaire » du Représentant spécial adjoint du Secrétaire général (Coordonnateur résident/Coordonnateur de l'action humanitaire/Représentant résident) sont traités dans la note d'orientation sur les missions intégrées du Secrétaire général, non annexée aux présentes, à laquelle il est fait référence au paragraphe 2.1 du projet révisé du mémorandum d'accord. Nous recommandons que les paragraphes 17 à 22 des notes d'orientation relatives au rôle, à la responsabilité et à l'autorité du Représentant spécial adjoint du Secrétaire général (Coordonnateur résident/Coordonnateur de l'action humanitaire/Représentant résident) (ou les notes d'orientation dans leur intégralité, le cas échéant) soient annexées au mémorandum d'accord en tant qu'annexe A et que les autres annexes soient renumérotées en conséquence. Il convient de noter à cet égard que les notes d'orientation ne font référence qu'au Représentant spécial adjoint du Secrétaire général (Coordonnateur résident/Coordonnateur de l'action humanitaire) et non à ses fonctions de Représentant résident. Toutefois, à la lumière du paragraphe 8 de votre mémorandum du 29 mars 2006, nous croyons comprendre que le Représentant résident est également visé par les références au Représentant spécial adjoint du Secrétaire général (Coordonnateur résident/Coordonnateur de l'action humanitaire) dans les notes d'orientation. Ce point mérite d'être clarifié.

**k) Mémorandum intérieur adressé au Secrétaire
de la Commission des droits de l'homme concernant la portée
de l'article 12 de la Charte des Nations Unies
et le Conseil des droits de l'homme**

PORTÉE DE L'ARTICLE 12 DE LA CHARTE DES NATIONS UNIES — L'ARTICLE 12 S'APPLIQUE AUX ORGANES SUBSIDIAIRES DE L'ASSEMBLÉE GÉNÉRALE — LE CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME EST HABILITÉ À CONVOQUER UNE SESSION EXTRAORDINAIRE POUR DÉBATTRE UNE QUESTION EXAMINÉE PAR LE CONSEIL DE SÉCURITÉ — L'INTITULÉ DE LA QUESTION INSCRITE À L'ORDRE DU JOUR EST DIFFÉRENT D'UN ORGANE À L'AUTRE — LE CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME EST HABILITÉ À FAIRE DES RECOMMANDATIONS CONCERNANT LES ASPECTS DE LA SITUATION, DANS LE CADRE DE SON MANDAT, QUI NE SONT PAS EN RAPPORT AVEC LE MAINTIEN DE LA PAIX ET DE LA SÉCURITÉ INTERNATIONALES

Le 6 juillet 2006

1. Je me réfère à la demande du Président du Conseil des droits de l'homme présentée à l'occasion de la réunion du Bureau en date du 30 juin 2006 au sujet des incidences juridiques de l'Article 12 de la Charte vis-à-vis la décision du Conseil des droits de l'homme

de convoquer une session extraordinaire pour débattre une question qui était également examinée par le Conseil de sécurité.

2. Nous notons que le 30 juin, [État] appuyé par 21 membres du Conseil des droits de l'homme, a présenté une demande au Président dans laquelle il réclamait la convocation d'une session extraordinaire du Conseil des droits de l'homme pour débattre la question de l'aggravation récente de la situation dans les territoires palestiniens et les autres territoires arabes occupés. La demande répondait aux exigences énoncées au paragraphe 10 de la résolution 60/251 de l'Assemblée générale, qui stipule que le Conseil « pourra tenir au besoin des sessions extraordinaires si un de ses membres en fait la demande appuyé en cela par le tiers des membres du Conseil ». Le Président du Conseil des droits de l'homme a examiné les possibilités de tenir une session extraordinaire lors d'une réunion du Bureau juste après la clôture d'une session ordinaire et a décidé de la tenir jeudi, le 6 juillet 2006.

3. Nous relevons également que le Conseil de sécurité, à la demande de [État], a tenu une réunion le 30 juin 2006 pour examiner le point intitulé « La situation au Moyen-Orient, y compris la question palestinienne ». À la fin de la réunion, comme il n'y avait plus d'orateurs inscrits sur la liste, le Président du Conseil de sécurité a déclaré que le Conseil avait « achevé la phase actuelle de l'examen de la question inscrite à son ordre du jour ».

4. La question qui nous est soumise est celle de savoir si l'Article 12 de la Charte s'applique aux organes subsidiaires de l'Assemblée générale et, dans l'affirmative, si l'Article 12 empêche le Conseil des droits de l'homme de se réunir, de débattre et de faire des recommandations sur la question soulevée par [État].

5. Le paragraphe 1 de l'article 12 de la Convention de Vienne stipule ce qui suit : « Tant que le Conseil de sécurité remplit, à l'égard d'un différend ou d'une situation quelconque, les fonctions qui lui sont attribuées par la présente Charte, l'Assemblée générale ne doit faire aucune recommandation sur ce différend ou cette situation, à moins que le Conseil de sécurité ne le lui demande. »

6. Conformément à notre position antérieure sur la question, nous considérons que la disposition susmentionnée de la Charte s'applique aux organes subsidiaires de l'Assemblée générale, y compris le Conseil des droits de l'homme.

7. En outre, conformément à la pratique de l'Assemblée, l'Article 12 n'empêche pas, en principe, l'Assemblée générale et ses organes subsidiaires d'examiner, de débattre et de faire des recommandations sur les questions inscrites à l'ordre du jour du Conseil de sécurité, en particulier lorsque les intitulés des questions soumises au Conseil et à l'Assemblée ne sont pas identiques.

8. Il convient de noter que l'Assemblée générale a interprété d'une manière restreinte le mot « remplit » à l'Article 12 comme signifiant « remplit en ce moment » et que, par conséquent, elle avait fait des recommandations sur des questions que le Conseil de sécurité examinait également. À titre d'exemple, on peut citer les questions portant sur les situations au Congo (1960-1961), en Angola (1961-1962), la question de l'apartheid (1960-1963), les territoires sous administration portugaise (1962-1963) ou la question de la Rhodésie du Sud (1962-1963).

9. Pour ce qui est de la question considérée, nous relevons que le Conseil de sécurité a achevé la phase actuelle de l'examen de la question inscrite à son ordre du jour. En outre, l'intitulé de la question inscrite à l'ordre du jour du Conseil de sécurité n'est pas identique à celui du Conseil des droits de l'homme.

10. Compte tenu de ce qui précède, à notre avis, le Conseil de sécurité ne remplit pas ses fonctions en vertu de la Charte « en ce moment » sur cette question particulière. Par conséquent, l'Article 12 de la Charte ne devrait pas être considéré comme empêchant le Conseil des droits de l'homme de convoquer une session extraordinaire pour examiner des recommandations faites à l'Assemblée générale sur la question de « l'aggravation récente de la situation dans les territoires palestiniens et les autres territoires arabes occupés », telle que proposée par [État].

11. En outre, il y aurait lieu de signaler que la Cour internationale de Justice, au paragraphe 27 de son avis consultatif du 9 juillet 2004 en l'affaire des « Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé », a relevé une tendance croissante à voir l'Assemblée générale et le Conseil de sécurité examiner parallèlement une même question (voir, par exemple, les cas de la Bosnie-Herzégovine et de la Somalie). Il est souvent arrivé que, « alors que le Conseil de sécurité tendait à privilégier les aspects de ces questions touchant à la paix et la sécurité internationales, l'Assemblée générale les envisage sous un angle plus large et en examine également les aspects humanitaires, sociaux et économiques ».

12. Par conséquent, nous sommes d'avis que si, en vertu de la Charte, le Conseil de sécurité « remplissait en ce moment » ses fonctions sur la question, le Conseil des droits de l'homme devrait également pouvoir faire des recommandations concernant ces aspects de la situation qui n'ont aucun rapport avec le maintien de la paix et de la sécurité internationales mais qui entrent dans le champ d'application de son mandat.

13. Nous vous serions reconnaissants de bien vouloir transmettre notre avis au Président du Conseil des droits de l'homme.

**l) Note adressée au Directeur de la Division de la comptabilité
du Programme du Bureau de la planification des programmes,
du budget et de la comptabilité, concernant les clauses de garantie
de bonne exécution dans les contrats de l'Organisation des Nations Unies**

CONTRATS DE L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES AVEC LES FOURNISSEURS — L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES EST EN DROIT DE DEMANDER AUX FOURNISSEURS DES GARANTIES DE BONNE EXÉCUTION — LE DÉFAUT D'EXERCER UN DROIT NE DOIT PAS ÊTRE INTERPRÉTÉ COMME UNE RENONCIATION À CE DROIT — LE DROIT DE DEMANDER UNE GARANTIE DE BONNE EXÉCUTION PEUT ÊTRE EXERCÉ EN TOUT TEMPS — L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES A TOUJOURS LE DROIT DE BLOQUER UN PAIEMENT SI LES FOURNISSEURS NE DONNENT PAS LES GARANTIES REQUISES DE BONNE EXÉCUTION

Le 28 juillet 2006

Je me réfère à votre courriel du 27 juillet 2006 dans lequel vous demandiez une aide concernant l'interprétation des clauses de garantie de bonne exécution figurant dans divers contrats. Les clauses que vous avez citées dans votre message semblent stipuler que l'Organisation peut bloquer le paiement des factures de fournisseurs dans les cas où ces derniers n'ont pas donné à l'Organisation des garanties de bonne exécution dans les délais fixés dans les contrats en question.

Comme dans tout contrat, l'Organisation, dans l'exercice de ses droits au titre de ses contrats, doit agir prudemment afin de réduire au minimum les risques de réclamations de la part des entrepreneurs.

Nous relevons que le défaut de l'Organisation d'exercer ses droits à une garantie de bonne exécution peut être interprété comme une renonciation de son droit à exiger une telle garantie. À cet égard, nos contrats types renferment des clauses stipulant que le défaut de l'Organisation des Nations Unies d'exercer les droits dont elle dispose ne doit pas être interprété comme une renonciation par l'Organisation à l'un quelconque de ces droits ou à tout recours y associé et ne dégage pas l'entrepreneur de l'une quelconque de ses obligations au titre du contrat. Si une telle clause figure dans les contrats en question, l'Organisation peut alors exercer, à un stade ultérieur, son droit à exiger que les fournisseurs soumettent une garantie de bonne exécution conformément aux stipulations contractuelles. Si les fournisseurs ne se conforment pas à l'exigence de l'Organisation, celle-ci pourra commencer à retenir les paiements dus au fournisseur conformément aux stipulations contractuelles.

D'autre part, si les contrats en question ne renferment pas de clauses concernant la non-renonciation aux voies de recours, les fournisseurs peuvent éventuellement contester les mesures prises par l'Organisation pour faire appliquer immédiatement les clauses de bonne exécution, après l'expiration d'un certain laps de temps, sans une demande préalable de la production de garanties de bonne exécution. Les fournisseurs peuvent contester la demande tardive de l'Organisation, mais ils sont tenus aux termes des contrats de fournir à l'Organisation une garantie de bonne exécution. Par conséquent, la Section des états de paiement doit s'efforcer résolument à faire respecter le droit de l'Organisation d'obtenir une garantie de bonne exécution conformément aux conditions des contrats ou, en cas de défaut des fournisseurs à fournir cette garantie, de retenir les sommes conformément aux clauses du contrat que vous avez citées.

La Section des états de paiement devrait donc en tout état de cause notifier les fournisseurs par écrit que l'Organisation exige la fourniture des garanties de bonne exécution conformément aux clauses applicables des contrats, dans un délai fixé par la Section. Ces notifications devraient en outre indiquer clairement aux fournisseurs que leur défaut de fournir les garanties de bonne exécution dans le délai fixé obligera l'Organisation à exercer ses droits conformément aux contrats et à retenir le paiement des factures des entrepreneurs à hauteur du montant équivalant aux garanties de bonne exécution visées.

**m) Mémoire adressé au Secrétaire exécutif
de la Commission de la fonction publique internationale (CFPI)
concernant les conditions d'adhésion à la CFPI
des organisations candidates**

RÉGIME COMMUN DE L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES — LA COMMISSION DE LA FONCTION PUBLIQUE INTERNATIONALE VISE À ÉTABLIR UNE FONCTION PUBLIQUE INTERNATIONALE UNIFIÉE — IMPOSSIBILITÉ D'ADHÉRER DE MANIÈRE SÉLECTIVE À UN RÉGIME COMMUN — OBLIGATION D'ACCEPTER LE STATUT DE LA CFPI DANS SON INTÉGRALITÉ AINSI QUE SES DÉCISIONS ET RECOMMANDATIONS CONCERNANT LES INDEMNITÉS ET PRESTATIONS — POSSIBILITÉ D'ADHÉRER AU RÉGIME COMMUN SANS ADHÉRER À LA CAISSE COMMUNE DES PENSIONS DU PERSONNEL DES NATIONS UNIES

Le 16 août 2006

1. Je me réfère à votre mémorandum du 3 août 2006 dans lequel vous demandiez l'avis du Bureau des affaires juridiques sur les conditions requises d'une organisation candidate pour adhérer au régime commun des Nations Unies et être invitée à participer aux travaux de la Commission de la fonction publique internationale (CFPI). Je crois savoir que deux organisations candidates [organisations internationales A et B] ont récemment cherché à s'informer auprès de la CFPI à ce sujet. Je crois comprendre également que vous ne demandez notre avis que sur les questions soulevées par [organisation internationale A], et non sur celles soulevées par [organisation internationale B] puisque, comme vous l'indiquez, [organisation internationale B] s'apprête à présenter sa candidature « de façon linéaire ». Vous avez déclaré que [organisation internationale A] croit qu'elle peut apparemment adhérer au régime commun des Nations Unies tout en acceptant de manière sélective les décisions de la CFPI et les recommandations concernant certaines indemnités et prestations auxquelles l'Assemblée générale a souscrit, et ce, sans devenir une organisation membre de la Caisse commune des pensions du personnel des Nations Unies. Veuillez trouver ci-après nos observations à ce sujet.

2. Le paragraphe 2 de l'article premier du statut de la CFPI, approuvé par l'Assemblée générale dans sa résolution 3357 (XXIX) du 18 décembre 1974, stipule ce qui suit :

« La Commission exerce ses fonctions à l'égard de l'Organisation des Nations Unies ainsi que des institutions spécialisées et autres organisations internationales qui appliquent le régime commun des Nations Unies et acceptent le présent statut... »

Par conséquent, si [organisation internationale A] souhaite adhérer au régime commun, elle devra accepter le statut de la CFPI dans son intégralité, y compris les dispositions concernant les fonctions et les pouvoirs de la CFPI énoncées au chapitre III du statut. Nous croyons comprendre que toutes les autres organisations, participant au régime commun, acceptent le statut de la CFPI dans son intégralité.

3. De plus, l'article 9 du statut de la CFPI stipule ce qui suit :

« Dans l'exercice de ses fonctions, la Commission est guidée par le principe énoncé dans les accords entre l'Organisation des Nations Unies et les autres organisations, qui vise à établir une fonction publique internationale unifiée par l'application de normes, de méthodes et de dispositions communes en matière de personnel. »

Conformément à l'article 9, nous croyons comprendre qu'un accord doit être conclu entre l'Organisation des Nations Unies et chaque organisation participant au régime commun des Nations Unies. Nous relevons que l'annexe au statut et règlement intérieur de la CFPI énonce les dispositions pertinentes des accords conclus par l'Organisation des Nations Unies et d'autres organisations participantes portant sur la coordination en matière de personnel. Conformément à l'article 9 du statut, les dispositions figurant à l'annexe reflètent l'accord des organisations participantes à coopérer en vue d'établir une fonction publique internationale unifiée par l'application de normes, de méthodes et de dispositions communes en matière de personnel. Ainsi, il ne semblerait pas approprié que [organisation internationale A] n'accepte le statut de la CFPI que de manière sélective, notamment l'article 9. Étant donné que le but de la CFPI est d'établir une fonction publique internationale unifiée, nous considérons qu'une acceptation sélective de son statut irait à l'encontre du but recherché.

4. En ce qui concerne la deuxième question soulevée dans votre mémorandum sur le point de savoir si [organisation internationale A] pourrait adhérer au régime commun des Nations Unies sans devenir une organisation membre de la Caisse commune des pensions du personnel des Nations Unies, d'après ce que nous en déduisons du statut de la CFPI, il n'est pas nécessaire d'être une organisation membre de la Caisse pour adhérer au régime commun des Nations Unies. En fait, nous avons constaté que chaque organisation participant au régime commun n'est pas nécessairement membre de la Caisse commune des pensions du personnel, comme par exemple l'Union postale universelle (UPU) [voir tableau 1 du statut et du règlement intérieur de la CFPI]. Nous relevons également que l'article 11 du statut de la CFPI stipule que la Commission fixe :

« a) Les modalités d'application des principes applicables à la détermination des conditions d'emploi;

« b) Le taux des indemnités et des prestations autres que celles visées à l'alinéa c de l'article 10 [concernant les indemnités et prestations du personnel déterminées par l'Assemblée générale] et les pensions, les conditions à remplir pour en bénéficier et les normes applicables aux voyages; » (non souligné dans le texte).

Selon l'article 11, la fixation du taux des pensions ne relève pas de la CFPI.

5. Par conséquent, s'il est vrai que chaque organisation désireuse d'adhérer au régime commun des Nations Unies doit accepter sans réserve le statut de la CFPI, la participation à la Caisse commune des pensions du personnel ne semble pas être une condition préalable pour adhérer au régime commun.

**n) Note adressée au Sous-Secrétaire général
à la coordination des politiques et à la planification stratégique,
Cabinet du Secrétaire général, concernant la dénomination
de l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime**

MANDAT DE L'OFFICE DES NATIONS UNIES CONTRE LA DROGUE ET LE CRIME TEL QU'ÉTABLI PAR LE SECRÉTAIRE GÉNÉRAL CONFORMÉMENT AUX RÉSOLUTIONS 45/179 ET 46/152 DE L'ASSEMBLÉE GÉNÉRALE — L'OFFICE DES NATIONS UNIES CONTRE LA DROGUE ET LE CRIME EST CHARGÉ DE METTRE EN ŒUVRE DEUX PROGRAMMES, À SAVOIR LA LUTTE CONTRE LES DROGUES ET LA PRÉVENTION DU CRIME — INTÉGRATION DES FONCTIONS RELATIVES À LA PRÉVENTION DU TERRORISME DANS LE PROGRAMME DE PRÉVENTION DU CRIME — LA DÉNOMINATION DE L'OFFICE DES NATIONS UNIES CONTRE LA DROGUE ET LE CRIME EST CONSIDÉRÉE COMME REFLÉTANT ADÉQUATEMENT SON MANDAT

Le 19 octobre 2006

1. Je me réfère à votre message électronique du 17 octobre 2006 dans lequel vous demandiez de façon urgente notre avis concernant la proposition d'ajouter le mot « terrorisme » à la dénomination de l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime. Vous trouverez ci-après nos observations sur la proposition.

2. On peut lire dans la circulaire ST/SGB/2004/6 du Secrétaire général en date du 15 mars 2004* intitulée « Organisation de l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime » que, jusqu'au 1^{er} octobre 2002, l'Office était dénommé « Bureau des Nations Unies pour le contrôle des drogues et la prévention du crime » (voir note de bas de page 1). (Il est aussi mentionné à la note de bas de page 1 que le Bureau des Nations Unies pour le contrôle des drogues et la prévention du crime avait été créé conformément au programmes de réforme du Secrétaire général décrit dans la section V de la deuxième partie du document A/51/950 en date du 14 juillet 1997).

3. La section 2.1 de la circulaire ST/SGB/2004/6 stipule que le Bureau des Nations Unies pour le contrôle des drogues et la prévention du crime :

« a été créé pour permettre à l'Organisation d'exécuter de manière intégrée ses programmes de lutte contre la drogue [la note de bas de page 2 est omise; voir ci-après] et le crime [la note de bas de page 3 est omise; voir ci-après], en s'attaquant aux problèmes interdépendants du contrôle des drogues, de la prévention du crime et de la lutte contre le terrorisme international, dans la perspective du développement durable et de la sécurité humaine » (non souligné dans le texte).

En ce qui concerne le programme de lutte contre la drogue de l'Organisation, la note de bas de page 2 à la section 2.1 de la circulaire ST/SGB/2004/6 énonce ce qui suit :

« Le Programme des Nations Unies pour le contrôle international des drogues a été créé en application de la résolution 45/179 de l'Assemblée générale en date du 21 décembre 1990, en tant qu'agent de l'action internationale concertée contre l'abus des drogues. Le Fonds du Programme est administré par le Directeur exécutif auquel

* Pour toute information sur les circulaires du Secrétaire général, voir note plus haut, par. 3, sections 1, c.

l'Assemblée générale a confié cette responsabilité dans sa résolution 46/185 C du 20 décembre 1991. »

En ce qui concerne le programme de lutte contre le crime, la note de bas de page 3 à la section 2.1 de la circulaire ST/SGB/2004/6 énonce ce qui suit :

« Le Programme des Nations Unies en matière de prévention du crime et de justice pénale a été créé en application de la résolution 46/152 de l'Assemblée générale en date du 18 décembre 1991. À partir de 1997, le Programme a été exécuté par le Centre des Nations Unies pour la prévention de la criminalité internationale conformément au programme de réformes présenté par le Secrétaire général dans la section V de la deuxième partie du document A/51/950, en date du 14 juillet 1997. »

Au vu des dispositions qui précèdent de la circulaire ST/SGB/2004/6, il semble que la dénomination de l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime (tout comme la dénomination de son prédécesseur, le Bureau des Nations Unies pour le contrôle des drogues et la prévention du crime) vise à refléter le fait que l'Office contre la drogue et le crime exécute les deux programmes susmentionnés créés par l'Assemblée générale, en l'occurrence le Programme des Nations Unies pour le contrôle international des drogues créé par la résolution 45/179 de l'Assemblée générale et le Programme des Nations Unies en matière de prévention du crime et de justice pénale créé par la résolution 46/152 de l'Assemblée générale.

4. Les fonctions de l'Office contre la drogue et le crime ayant trait à la prévention du terrorisme sont exécutées dans le cadre de son programme de lutte contre le crime. À cet égard, la section 2.3 de la circulaire ST/SGB/2004/6 stipule ce qui suit :

« Dans le cadre de son programme de lutte contre le crime, l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime

« a) Est chargé d'exécuter les activités concernant la prévention et le contrôle de la criminalité internationale; de renforcer la coopération régionale et internationale visant à prévenir et à combattre le crime transnational, en particulier la criminalité organisée et la délinquance économique, le blanchiment d'argent, la traite des femmes et des enfants, les crimes financiers et le terrorisme sous toutes ses formes : [...];

« b) Centralise les connaissances spécialisées sur la prévention du crime et du terrorisme et sur la justice pénale qui intéressent le Secrétariat de l'ONU, notamment les commissions régionales et les autres organes de l'ONU... » (non souligné dans le texte).

5. Le Secrétaire général dispose d'un certain pouvoir discrétionnaire concernant la dénomination des unités organisationnelles au sein du Secrétariat, à l'exception des dénominations d'unités créées par l'Assemblée générale, dont le Bureau des services de contrôle interne (BSCI). Si l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime n'a pas été en soi créé par l'Assemblée générale, il n'en est pas moins chargé d'exécuter les programmes de lutte contre la drogue et le crime de l'Organisation créés par l'Assemblée générale (voir ci-dessus, par. 3). À notre avis, la dénomination actuelle de l'Office, à savoir l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime, reflète exactement les deux mandats de l'Office. De plus, les fonctions de l'Office ayant trait à la prévention du terrorisme relèvent de son programme de lutte contre le crime (voir plus haut, par. 4). Compte tenu de ce qui précède, la nécessité d'ajouter le mot « terrorisme » à la dénomination de l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime ne semble pas s'imposer à l'évidence. Toutefois, si, par l'ajout du mot « terrorisme », les activités déjà exécutées par l'Office devaient augmenter, il

faudrait considérer apporter une modification au mandat de l'Office ou à ses activités programmatiques, ce qui nécessiterait l'approbation préalable de l'Assemblée générale.

3. Autres questions relatives aux opérations de maintien de la paix des Nations Unies

a) Note adressée au Secrétaire général adjoint aux affaires politiques concernant les directives sur les activités de l'Envoyé spécial dans les zones touchées par la présence de [groupe rebelle]

NÉGOCIATIONS EN VUE D'UN RÈGLEMENT DES CONFLITS — MISE EN ŒUVRE DU MANDAT DU REPRÉSENTANT DES NATIONS UNIES DANS LE CONTEXTE DE L'INTERACTION AVEC DES CHEFS REBELLES — TOUT CONTACT AVEC LES CHEFS REBELLES INculpÉS PAR LA COUR PÉNALE INTERNATIONALE (CPI) DEVRAIT ÊTRE ÉVITÉ — IL CONVIENT D'INTERAGIR AVEC DES CHEFS REBELLES NON INculpÉS — LES AMNISTIES NATIONALES POUR LE CRIME DE GÉNOCIDE, LES CRIMES CONTRE L'HUMANITÉ, LES CRIMES DE GUERRE ET AUTRES VIOLATIONS GRAVES DU DROIT INTERNATIONAL HUMANITAIRE NE SONT PAS RECONNUES PAR LES NATIONS UNIES

Le 31 août 2006

1. Je me réfère à votre note du 24 août 2006, dans laquelle vous demandiez notre avis sur la manière dont l'Envoyé spécial désigné, [nom], dans l'exécution de son mandat, pourrait interagir avec des membres du [groupe rebelle] qui ont été inculpés par la Cour pénale internationale (CPI). En outre, vous demandiez des indications quant aux incidences d'une amnistie accordée par le Président de [pays] aux membres inculpés du [groupe rebelle] en rapport avec le mandat de l'Envoyé spécial.

2. On se souviendra que notre bureau a recommandé, en maintes occasions dans le passé, que les programmes, fonds et bureaux des Nations Unies participant à des missions humanitaires ou des missions en faveur du développement dans des zones touchées par la présence de [groupe rebelle] évitent tous contacts directs avec les chefs de [groupe rebelle] inculpés, sauf si ces contacts sont absolument nécessaires pour l'exécution de leurs activités.

3. Dans le cas présent, l'Envoyé spécial, dans le cadre de son mandat, est chargé de :

- i) Promouvoir, aider et faciliter le dialogue national et la réconciliation en [pays], y compris, le cas échéant, toute initiative en matière d'administration de la justice pendant une période de transition, (3, b);
- ii) Promouvoir, aider et faciliter, le cas échéant, l'adoption d'approches pacifiques pour mettre fin aux hostilités avec le [groupe rebelle], (3, c);
- ii) Appuyer et compléter les initiatives de consolidation de la paix, de développement et de réinsertion d'anciens combattants requises pour parvenir à une paix, une sécurité et une stabilité durables dans [partie du pays], (3, d).

4. L'Envoyé spécial, pour s'acquitter du mandat qui lui a été confié, qu'il s'agisse de la réalisation du plan d'urgence pour l'intervention humanitaire et du futur plan national de paix, de relèvement et de développement ou des bons offices du Secrétaire général, établira, au besoin, des contacts directs avec les cinq chefs inculpés. Il conviendrait toutefois que

ces contacts soient limités au strict nécessaire pour l'exécution de son mandat. L'Envoyé spécial devrait éviter de participer à toute cérémonie ou événement semblable. De plus, lorsque des contacts avec le [groupe rebelle] sont nécessaires, il conviendrait de s'efforcer d'interagir, si possible, avec des *dirigeants non inculpés du groupe rebelle*.

5. Nous relevons que l'« Accord de cessation des hostilités entre le Gouvernement de la République du [pays] et le [groupe rebelle] », signé le [date] 2006 à [ville, pays 2], n'accorde aucune amnistie aux membres du [groupe rebelle]. Toutefois, la loi d'amnistie (2000) de [pays] prévoit une amnistie générale pour une période indéfinie et sans restriction. Conformément à l'alinéa 2 du paragraphe 3 de la loi d'amnistie :

« Une personne visée à la sous-section 1 ne fait l'objet ni de poursuites ni d'aucune forme de peine pour participation à la guerre ou à la rébellion ou pour tout crime commis pour la cause de la guerre ou de la rébellion armée » (non souligné dans le texte).

6. L'amnistie s'applique donc, en principe, à toute personne, y compris les chefs de [groupe rebelle] inculpés par la Cour pénale internationale et aux crimes commis ou sur le point d'être commis sans délai de prescription. En tant que mesure nationale, toute amnistie accordée en vertu de la loi d'amnistie de [pays] n'a aucun effet sur les enquêtes en cours contre les cinq chefs, la validité des mandats d'arrêt délivrés par la Cour pénale internationale, la faculté de la Cour de demander la reddition des accusés ou l'obligation internationale de [pays] de les déférer. L'Envoyé spécial pourra, en cas de nécessité absolue, interagir avec les chefs inculpés aux fins de l'exécution de son mandat, mais il devra éviter toute action susceptible de faire obstacle à leur reddition éventuelle à la Cour pénale internationale.

7. Il convient de noter, à cet égard, que dans le cas où l'Envoyé spécial serait appelé à mener ou faciliter des négociations, ou encore à y participer de toute autre manière, pouvant conduire à un accord de paix ou de cessez-le-feu permanent, en particulier si l'accord comprend une clause d'amnistie, les éléments suivants devraient être gardés à l'esprit. Conformément à sa position prise de longue date, l'Organisation des Nations Unies ne reconnaît ni n'avalise aucune amnistie pour le crime de génocide, les crimes contre l'humanité, les crimes de guerre et autres violations graves du droit humanitaire international. Nous tenons à rappeler que les directives à l'intention des représentants des Nations Unies sur certains aspects des négociations conduisant au règlement des conflits de 1999 (copie ci-jointe) renferment des instructions claires dans ce domaine. Elles stipulent, notamment, que « dans le cas où l'une des questions suivantes serait soulevée pendant les négociations, le Représentant des Nations Unies demande conseil au Siège... les demandes d'amnistie soient présentées au nom de différents éléments... ». À la fin de ce paragraphe, les « directives » énoncent que « l'Organisation des Nations Unies ne peut avaliser les amnisties concernant les crimes de guerre, les crimes contre l'humanité et le génocide... ».

Nous sommes disposés à fournir d'autres avis sur un point particulier qui pourrait être soulevé dans le cadre du mandat de l'Envoyé spécial concernant l'une ou l'autre de ces questions.

ANNEXE

Introduction aux directives à l'intention des représentants des Nations Unies sur certains aspects des négociations conduisant au règlement des conflits

Au cours des dernières années, l'Organisation des Nations Unies a été appelée à prendre une part plus active aux efforts menés pour résoudre des conflits internes. De ce fait, les représentants des Nations Unies ont eu à faire face, d'une part, à l'urgence de

mettre fin au combat et, d'autre part, à la nécessité de réprimer les violations des droits de l'homme, en particulier lorsque la tentation de promulguer des amnisties à la hâte survient à l'approche de la clôture des négociations. Les représentants peuvent alors se trouver devant des dilemmes et être partagés entre des mandats en apparence conflictuels, dont les racines sont profondément ancrées dans la Charte des Nations Unies et la Déclaration universelle des droits de l'homme* et d'autres sources du droit international. Afin de les aider à s'acquitter de leur tâche, les directives confidentielles ci-jointes ont été élaborées sans perdre de vue l'objectif fondamental, à savoir des solutions durables aux conflits. Elles se veulent d'abord un outil utile et pratique pour les négociateurs des Nations Unies, mais elles serviront également à assurer la conformité et la qualité des accords dégagés dans le domaine des droits de l'homme, sous les auspices des Nations Unies.

Les directives ont été élaborées à la suite de longues consultations avec des professionnels expérimentés dans la médiation des conflits sous les auspices des Nations Unies, d'autres organisations multilatérales, des États membres et des organisations non gouvernementales d'une part, et des experts des droits de l'homme et des spécialistes du droit international, d'autre part. Ils ont été invités à examiner certaines questions, en mettant l'accent sur les problèmes pratiques auxquels sont confrontés ceux qui veillent à ce que la transition des sociétés marquées par un passé violent se fasse sans heurt. Par exemple, est-il du devoir du médiateur de porter les questions relatives aux droits de l'homme à l'attention des parties à une négociation. Dans l'affirmative, lesquelles ? Si les parties à une négociation semblent se diriger vers un arrangement qui comporterait une impunité réciproque, ignorant les normes internationalement reconnues en matière de droits de l'homme, que devrait faire le médiateur ? Quelle est la responsabilité du médiateur à l'égard des problèmes hérités du passé ?

Trouver des réponses à ces questions ne sera jamais chose facile; les directives ne se proposent pas de fournir des règles immuables d'application universelle. Par contre, il faut espérer que les directives, ainsi que le document d'information qui les accompagne (joint en annexe)**, serviront à attirer l'attention des représentants des Nations Unies engagés dans des processus de négociation sur les problèmes auxquels ils pourraient se heurter au regard des droits de l'homme, notamment les amnisties et la question de responsabilité et la manière de remédier aux problèmes hérités du passé, et les encourageront à demander conseil et appui au Siège des Nations Unies. Il va sans dire que le représentant des Nations Unies doit en tout temps respecter le caractère confidentiel des directives. Le moment qu'il choisit pour les appliquer dans le cadre d'un processus donné auquel il participe est, en fin de compte, comme précisé dans les directives, laissé à son entière discrétion.

DIRECTIVES À L'INTENTION DES REPRÉSENTANTS DES NATIONS UNIES SUR CERTAINS ASPECTS DES NÉGOCIATIONS CONDUISANT AU RÈGLEMENT DES CONFLITS

1. Les négociations de paix par voie de médiation ou des bons offices d'un représentant du Secrétaire général sont censées se dérouler sous les auspices des Nations Unies. Le Représentant du Secrétaire général doit avoir présent à l'esprit qu'en sa qualité d'agent de l'Organisation, il agit dans le cadre de buts, de principes et de règles établis.

* Résolution 217 (III) de l'Assemblée générale en date du 10 décembre 1948.

** Non reproduit ici.

2. Il importe de défendre et de respecter les buts et principes énoncés dans la Charte des Nations Unies. Pour préserver sa réputation et sa crédibilité, l'Organisation des Nations Unies ne peut avaliser des accords qui, en fin de négociation, violeraient les principes de la Charte. En vertu de la Charte, les différends doivent être réglés en conformité avec les principes de justice et du droit international.

3. Il importe que les parties soient amenées à comprendre que des négociations menées en tenant compte de ces aspects contribueront à établir une paix durable. L'Organisation des Nations Unies sera alors en meilleure position pour recueillir l'appui de l'ensemble du système, des organisations régionales et intergouvernementales, ainsi que des organisations non gouvernementales en vue de la mise en œuvre des accords.

4. En outre, les accords signés sous les auspices du Secrétaire général doivent être confirmés par divers groupes d'intérêt. Il importe donc que les représentants du Secrétaire général mettent tout en œuvre pour les rendre politiquement défendables.

5. Pour qu'un accord de paix soit durable, il faudrait que les parties, avec l'aide du Représentant des Nations Unies, anticipent la phase d'exécution dès le début des négociations. Il conviendrait de sensibiliser les négociateurs à la nécessité de remédier aux problèmes posés par le renforcement des capacités et des institutions, notamment en agissant dans les domaines de la gouvernance, de la sécurité publique et du système judiciaire afin de prévenir la reprise des conflits.

6. Compte tenu de l'importance que les questions de gouvernance et de réforme juridique, électorale et socioéconomique revêtent pour la durabilité de la paix, le Représentant des Nations Unies devrait appeler l'attention des parties sur les ressources disponibles au sein du système et ailleurs et ne pas hésiter à faire appel aux divers organismes et programmes des Nations Unies pour l'appuyer dans ses efforts.

7. Les négociations se déroulent souvent dans un contexte de violations des droits de l'homme et des lois d'un conflit armé. Un premier engagement à respecter les droits de l'homme et les principes humanitaires devrait être encouragé. Les mesures à prendre en considération à cet égard pourraient inclure un accès, une observation et une vérification au niveau international pouvant atténuer ou prévenir les violations et contribuer au renforcement de la confiance dans l'ensemble du processus de paix.

8. Il importe de garder à l'esprit que les violations des droits de l'homme commises par des autorités administratives et des actes commis par des groupes rebelles n'entrent pas dans la même catégorie de la législation, étant donné la tâche primordiale de l'État de garantir le respect des droits de l'homme. Les violations commises par des autorités administratives et celles commises par des groupes rebelles pourraient donc être traitées de manière différente, mais sans préjudice de la responsabilité pénale individuelle en cas de violations des droits de l'homme et du droit humanitaire international, où l'on ne fait aucune distinction entre la catégorie des auteurs de violations.

9. Dans certaines circonstances, le Représentant des Nations Unies pourraient avoir besoin d'informer les parties à un conflit de l'existence d'un recueil de droit international et de pratique concernant ces questions, notamment celles relatives aux obligations en matière de droits de l'homme et aux obligations humanitaires, à la responsabilité et aux amnisties.

10. Tous les efforts devraient être faits pour répondre à ces questions de façon satisfaisante dans les accords mais, au cas où ce ne serait pas possible, il faudrait demander

instamment aux parties d'y insérer un énoncé qui laissera la possibilité de revenir ultérieurement sur toutes les questions en suspens.

11. Au cas où les négociations seraient sur le point d'aboutir à un accord qui, du point de vue de l'Organisation, pourrait être gravement vicié, le Représentant des Nations Unies devrait, après avoir obtenu un avis politique et juridique du Siège des Nations Unies, de manière appropriée et au moment de rendre sa décision, attirer l'attention des parties sur les conséquences pour la durabilité de l'accord et, compte tenu de l'opinion internationale et du droit international, pour l'engagement des Nations Unies et l'aide des donateurs. Il devrait peut-être avertir les parties que, si elles outrepassent une certaine limite, l'Organisation pourrait être obligée de prendre une position officielle sur certains aspects de l'accord.

12. Le Représentant des Nations Unies devrait demander conseil au Siège dans le cas où l'une des questions suivantes serait soulevée pendant les négociations afin de donner aux parties les avis et l'aide voulus concernant :

Des allégations de violations graves des droits de l'homme ou de violations du droit humanitaire international commises récemment ou actuellement commises qui pourraient nécessiter une investigation immédiate;

Des demandes d'investigation au sujet d'allégations de violations graves des droits de l'homme ou du droit humanitaire international commises dans le passé. Ces demandes pourraient éventuellement soulever la question des poursuites contre les présumés responsables de tels actes ou d'une enquête approfondie dans un système d'abus bien établi qui pourrait conduire à la mise en place de mécanismes tels que les commissions « vérité et réconciliation »;

Des demandes d'amnistie pourraient être présentées au nom de différents éléments. Il pourrait être nécessaire et approprié d'accorder l'immunité de juridiction aux membres de l'opposition armée cherchant à réintégrer la société dans le cadre d'un processus de réconciliation nationale. Les négociateurs gouvernementaux pourraient demander l'approbation des propositions d'auto-amnistie. Toutefois, l'Organisation ne peut avaliser les amnisties concernant les crimes de guerre, les crimes contre l'humanité et le génocide ou appuyer ceux qui violent les obligations conventionnelles pertinentes des parties dans ce domaine.

13. Les représentants des Nations Unies ne devraient pas perdre de vue la nécessité d'encourager les parties et les aider à incorporer dans les accords et les arrangements des dispositions relatives à la promotion et à la protection des droits de l'homme inspirées par des normes internationales et régionales.

14. Il est entendu que les directives sont rédigées en termes généraux de manière à couvrir une vaste gamme de conflits et de médiations. Le moment et la manière dont le Représentant des Nations Unies pourrait souhaiter soulever ces questions seront, bien entendu, laissés à sa discrétion.

**b) Mémoire interne concernant la position
de l'Organisation des Nations Unies sur la paix et la justice
dans les sociétés sortant d'un conflit**

RECONNAISSANCE DES AMNISTIES ACCORDÉES AU NIVEAU NATIONAL ET DANS LES ACCORDS DE PAIX — NON-RECONNAISSANCE D'AMNISTIE EN CAS DE GÉNOCIDE, DE CRIMES

CONTRE L'HUMANITÉ, DE CRIMES DE GUERRE ET D'AUTRES VIOLATIONS GRAVES DU DROIT HUMANITAIRE INTERNATIONAL — RELATION ENTRE L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES ET LA COUR PÉNALE INTERNATIONALE — LA COOPÉRATION ENTRE LES DEUX ORGANISATIONS EST LIMITÉE PAR DES MANDATS ET D'AUTRES RÈGLES — AUCUNE OBLIGATION POUR L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES D'APPUYER LES POLITIQUES ET LES DÉCISIONS STRATÉGIQUES DE LA COUR PÉNALE INTERNATIONALE

Le 25 septembre 2006

De plus en plus souvent amenée à intervenir dans les situations d'après conflit, tant pour faciliter la négociation des accords de paix que pour établir des mécanismes judiciaires et non judiciaires de recherche des responsabilités, l'ONU est fréquemment priée d'exprimer sa position sur les relations entre paix et justice, sur la validité et la licéité de l'amnistie, sur les relations entre la Cour pénale internationale et d'autres mécanismes judiciaires, en particulier nationaux, et sur l'interaction entre les représentants de l'ONU et les personnes inculpées par les tribunaux internationaux et les tribunaux des Nations Unies, qui continuent à occuper des fonctions officielles de haut niveau dans leur pays. La présente note témoigne de la politique et de la pratique établies de longue date de l'Organisation dans tous ces aspects. De façon générale, elle traite également de la situation en [pays] où des négociations de paix sont menées avec les dirigeants de [groupe rebelle] contre lesquels la Cour pénale internationale a délivré des actes d'accusation pour crimes de guerre et crimes contre l'humanité. La présente note ne dispense pas de prendre l'avis des départements compétents de l'Organisation des Nations Unies, notamment le Bureau des affaires juridiques, sur l'applicabilité de ces principes dans les particularités d'un cas donné.

1. LIEN ENTRE PAIX ET JUSTICE : IL NE PEUT Y AVOIR DE PAIX DURABLE SANS JUSTICE — BIEN QU'ELLES PUISSENT ÊTRE ÉCHELONNÉES DANS LE TEMPS

- « D'abord, la justice et la paix sont à considérer comme des exigences complémentaires. Il ne peut y avoir de paix durable sans justice. Le problème n'est pas celui du choix entre la paix et la justice, mais celui de la meilleure manière d'articuler l'une par rapport à l'autre en fonction de circonstances particulières, sans jamais sacrifier le devoir de justice. (22 juin 2006, déclaration du Conseiller juridique devant le Conseil de sécurité, S/PV.5474.)
- « Nous savons également qu'il ne saurait y avoir de véritable paix sans justice. Or, la recherche inexorable de la justice peut parfois constituer un obstacle à la paix. Si nous insistons, partout et toujours, pour sanctionner ceux qui sont coupables de manquements graves aux droits de l'homme, il peut s'avérer difficile, voire impossible, de mettre un terme à l'effusion de sang et de sauver les civils innocents. Si nous insistons, partout et toujours, pour appliquer des normes strictes de justice, une paix encore fragile peut ne pas y survivre. Par ailleurs, si nous fermons les yeux sur la quête de la justice uniquement pour parvenir à un accord, les bases de cet accord s'en trouveront fragilisées et nous créerons ainsi des précédents regrettables. » (24 septembre 2003, déclaration du Secrétaire général devant le Conseil de sécurité, S/PV.4833.)
- « Il n'existe pas de réponses toutes faites à de tels dilemmes moraux, juridiques et philosophiques. Dans certains cas, il nous faudra peut-être accepter une justice quelque peu imparfaite ou recourir à des solutions intermédiaires telles que les

commissions “vérité et réconciliation”. Il nous faudra peut-être remettre à plus tard le jugement de ceux qui se sont rendus coupables d’actes répréhensibles. Parfois aussi, nous devons peut-être accepter, pour le court terme, un certain niveau de risque pour la paix, en espérant ainsi mieux garantir cette paix pour le long terme. » (24 septembre 2003, déclaration du Secrétaire général devant le Conseil de sécurité, S/PV.4833.)

2. REDÉFINITION DES LIMITES LÉGALES DE L’AMNISTIE ET NON-RECONNAISSANCE D’AMNISTIE EN CAS DE GÉNOCIDE, DE CRIMES CONTRE L’HUMANITÉ, DE CRIMES DE GUERRE ET D’AUTRES VIOLATIONS GRAVES DU DROIT HUMANITAIRE INTERNATIONAL

- L’Organisation des Nations Unies ne reconnaît pas d’amnistie en cas de génocide, de crimes contre l’humanité, de crimes de guerre et d’autres violations graves du droit international humanitaire. Ce principe, qui traduit une position et une pratique de longue date, s’applique aux accords de paix négociés ou facilités par l’Organisation ou autrement exécutés sous ses auspices. Au cas où un accord de paix accorderait néanmoins une amnistie générale, le représentant des Nations Unies, en attestant l’accord au nom de l’Organisation, fera accompagner sa signature d’une réserve précisant que « l’Organisation des Nations Unies ne reconnaît en aucun cas l’amnistie en cas de génocide, de crimes contre l’humanité, de crimes de guerre ou d’autres violations graves du droit humanitaire international ».
- Si une amnistie a déjà été accordée dans un pays donné et que l’Organisation des Nations Unies est par la suite appelée à intervenir dans l’établissement d’un mécanisme judiciaire de recherche des responsabilités, l’Organisation veillera à ce qu’une amnistie déjà accordée ne soit pas un empêchement pour engager des poursuites contre les auteurs des crimes devant le tribunal établi au Siège.
- Les directives de 1999 à l’intention des représentants des Nations Unies sur certains aspects des négociations conduisant au règlement des conflits renferment des instructions dans le domaine de la négociation d’accords de paix. Elles stipulent, en particulier, que le « Représentant des Nations Unies devrait demander conseil au Siège dans le cas où l’une des questions suivantes seraient soulevée pendant les négociations... les demandes d’amnistie pourraient être présentées au nom de différents éléments... ».

3. RELATIONS ENTRE L’ORGANISATION DES NATIONS UNIES ET LA COUR PÉNALE INTERNATIONALE — BIEN QUE LA COUR PÉNALE INTERNATIONALE SOIT UNE INSTITUTION INDÉPENDANTE, L’ORGANISATION DES NATIONS UNIES LUI PRÊTE SON CONCOURS ET ÉVITE TOUTE ACTION SUSCEPTIBLE DE NUIRE À SON AUTORITÉ

- La Cour pénale internationale est une institution judiciaire internationale indépendante des Nations Unies. L’Organisation des Nations Unies a toutefois joué un rôle majeur en assistant les États dans la création de cette institution et continue de l’appuyer.
- L’« Accord régissant les relations entre l’Organisation des Nations Unies et la Cour pénale internationale », entré en vigueur le 4 octobre 2004*, constitue le fonde-

* Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 2283, p. 195.

ment juridique concernant les formes de coopération et d'assistance dont bénéficie la Cour. En vertu des dispositions de l'Accord, l'Organisation des Nations Unies et la Cour, en vue de faciliter l'exercice effectif de leurs responsabilités respectives, collaboreront étroitement, en tant que de besoin, et se consulteront sur les questions d'intérêt mutuel. Certes, cette coopération n'est pas sans limites, mais elle a plusieurs qualificatifs. L'Organisation des Nations Unies ne peut coopérer que dans le cadre des mandats existants, du règlement du personnel, des règles des achats de fournitures et de services, des règles concernant la divulgation des données, des impératifs de la sécurité et des règles connexes concernant les privilèges et immunités.

- Si, en vertu de l'Accord régissant les relations, l'Organisation n'est pas tenue d'appuyer toute décision politique ou stratégique de la Cour, elle doit néanmoins, si possible, éviter toute mesure susceptible d'aller à l'encontre des politiques et stratégies clés de la Cour.
- Conformément à l'article 14 du Statut de Rome, tout État peut déférer une situation relevant de la compétence de la Cour. Une fois la compétence reconnue, l'État requérant ne peut plus influencer le cours de la justice.
- Conformément à l'article 16 du Statut de Rome, seul le Conseil de sécurité a le pouvoir de mener une enquête ou d'engager des poursuites pendant les douze mois qui suivent la date à laquelle il a fait une demande en ce sens à la Cour.

4. INTERACTION ENTRE LES REPRÉSENTANTS DES NATIONS UNIES
ET LES PERSONNES INculpÉES PAR DES ADMINISTRATIONS PÉNALES INTERNATIONALES
DÉTENANT L'AUTORITÉ DANS LEURS PAYS RESPECTIFS

- Les contacts entre les représentants des Nations Unies et les personnes inculpées par des administrations pénales internationales détenant l'autorité dans leurs pays respectifs devraient être limités au strict nécessaire pour l'exécution des activités que leur a confiées l'Organisation des Nations Unies. Les représentants des Nations Unies devraient éviter de participer à toute cérémonie ou événements semblables auxquels assistent ces personnes. Lorsque les contacts sont absolument nécessaires, il serait préférable d'interagir avec des personnes non inculpées du même groupe ou parti.

5. PARTICULARITÉ DE LA SITUATION EN [PAYS]

[...]

**c) Note adressée au Secrétaire général concernant les réunions
avec la Mission de [pays] sur l'arrestation, la détention
et l'expulsion de fonctionnaires des Nations Unies**

Le 28 septembre 2006

Le 26 septembre, [le Conseiller juridique] a invité [nom 1], Ambassadeur et Représentant permanent de [pays], à une rencontre pour discuter des obligations juridiques de [pays] vis-à-vis l'Organisation, y compris [la Mission des Nations Unies], et ses fonction-

naires. Les représentants du Département des opérations de maintien de la paix, du Département des affaires politiques et du Département de la sûreté et de la sécurité participaient également à la réunion. [Le Conseiller juridique] lui a remis l'aide-mémoire ci-joint.

Nous avons exprimé notre vive inquiétude au sujet de la décision prise récemment par le Gouvernement de déclarer *persona non grata* cinq fonctionnaires des Nations Unies, et de la politique d'arrestation et de détention dont sont victimes les fonctionnaires des Nations Unies, en particulier le cas d'un Volontaire international. [Le Conseiller juridique] a souligné le fait que de telles actions étaient contraires au droit international. Il a également réitéré la nécessité pour l'Organisation des Nations Unies d'avoir accès à ses fonctionnaires en détention et notre volonté de collaborer aux enquêtes sur toute allégation d'actes répréhensibles, pour lesquelles la coopération du Gouvernement serait indispensable.

Au cours de la discussion, il est ressorti clairement que le Gouvernement reprochait à l'Organisation des Nations Unies de ne pas avoir exécuté la sentence arbitrale internationale contraignante sur la démarcation de la frontière entre [pays] et [pays 2]. [Le Conseiller juridique] a bien précisé que la non-exécution de la sentence arbitrale sur la démarcation de la frontière ne pouvait excuser le manquement de [pays] à ses obligations en vertu du droit international vis-à-vis l'Organisation des Nations Unies et son personnel.

Hier, [le Conseiller juridique] a accueilli, à sa demande, l'Ambassadeur et Directeur général du Département des Amériques et des organisations internationales du Ministère des affaires étrangères de [pays], [nom 2] ainsi que l'Ambassadeur, [nom 1]. [Le Conseiller juridique] a réitéré le message délivré le jour précédent. L'Ambassadeur, [nom 2], a démenti tout lien politique entre les décisions de déclarer *persona non grata* des fonctionnaires des Nations Unies, de les arrêter ou de les détenir, et la question non résolue de la démarcation de la frontière. Il a insisté, toutefois, sur le droit de son gouvernement d'arrêter, de détenir et de déclarer *persona non grata* tout fonctionnaire des Nations Unies, s'il est reconnu qu'il a participé à des activités posant une menace à la sécurité nationale. Il a également reproché à l'Organisation de ne pas prendre les mesures correctives voulues lorsque des fonctionnaires des Nations Unies étaient prétendument impliqués dans des actes répréhensibles. Il a également exprimé son mécontentement au sujet de la réaction de l'ONU face aux expulsions récentes prononcées par le Gouvernement qui, selon lui, avait le droit souverain d'agir ainsi.

[Le Conseiller juridique] a de nouveau clarifié les obligations juridiques de [pays] en vertu du droit international et a présenté trois demandes spécifiques, à savoir : a) accepter l'envoi d'une équipe des Nations Unies à [pays] pour enquêter sur les récentes allégations, en particulier celles concernant le Volontaire des Nations Unies; b) mettre à disposition des autorités gouvernementales compétentes pour coopérer avec l'équipe; c) accorder un accès immédiat aux fonctionnaires des Nations Unies en détention. L'Ambassadeur, [nom 2], a pris note des demandes et s'est engagé à nous donner une réponse le plus tôt possible.

De l'avis du Bureau des affaires juridiques, l'ONU devrait prendre des mesures effectives pour empêcher que des actes répréhensibles soient commis et, s'ils sont commis, d'agir promptement et résolument. Il y aurait lieu de renforcer la capacité d'investigation des Nations Unies dans le pays afin de pouvoir analyser rapidement et efficacement toute allégation crédible. L'Organisation devrait être prête à envoyer une équipe de professionnels au [pays] aussitôt que possible pour enquêter sur les récentes allégations, en particulier celles concernant le Volontaire des Nations Unies.

AIDE-MÉMOIRE

L'attention du Conseiller juridique a été appelée sur les derniers cas d'arrestation arbitraire, de détention et d'expulsion de fonctionnaires des Nations Unies affectés en [pays]. Le Conseiller juridique souhaiterait clarifier les obligations du Gouvernement de [pays] en vertu des instruments juridiques internationaux applicables ci-après.

Le statut de l'Organisation des Nations Unies et de ses fonctionnaires en [pays] est régi par l'Article 105 de la Charte des Nations Unies. Conformément au paragraphe 1 de l'Article 105 de la Charte « [l']Organisation jouit, sur le territoire de chacun de ses Membres, des privilèges et immunités qui lui sont nécessaires pour atteindre ses buts. » Conformément au paragraphe 2 du même Article, « ... les fonctionnaires de l'Organisation jouissent également des privilèges et immunités qui leur sont nécessaires pour exercer en toute indépendance leurs fonctions en rapport avec l'Organisation. » Les privilèges et immunités sont précisés dans la Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies, adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 13 février 1946* (ci-après dénommée la « Convention »). Bien qu'il ne soit pas encore partie à la Convention, [pays] a accepté sans équivoque d'appliquer ledit instrument.

Conformément à l'Accord entre l'Organisation des Nations Unies et le Gouvernement de [pays] relatif à l'établissement en [pays] d'un Bureau des Nations Unies (« Accord relatif au Bureau »), conclu le [date], le Gouvernement a assumé l'obligation d'appliquer la Convention « à l'Organisation des Nations Unies, au Bureau et aux institutions, programmes et fonds des Nations Unies, à leurs biens, fonds et avoirs, ainsi qu'à leurs fonctionnaires et aux experts en mission en [pays] » (article IV).

De plus, conformément à la résolution [numéro] du Conseil de sécurité en date du [date], le modèle d'accord sur le statut des forces (A/45/594) (« le modèle ») s'applique provisoirement à la Mission des Nations Unies en [pays 2] et [pays], en attendant la conclusion d'un accord sur le statut des forces avec le Gouvernement. Étant donné qu'aucun accord sur le statut des forces n'a encore été conclu avec le Gouvernement, le modèle, conformément à la résolution [numéro] du Conseil de sécurité, continue de s'appliquer. En vertu du paragraphe 3 du modèle, la Convention s'applique à [la Mission des Nations Unies].

Le Conseiller juridique tient à rappeler que l'Assemblée générale, dans sa résolution 76 (I) du 7 décembre 1946, a approuvé l'octroi des privilèges et immunités au titre de la Convention à « tous les membres du personnel des Nations Unies, à l'exception de ceux qui sont recrutés sur place et payés à l'heure ». Ainsi, en application des privilèges et immunités octroyés aux fonctionnaires des Nations Unies, aucune distinction ne doit être faite sur la base de leur nationalité ou du lieu de recrutement.

Le Conseiller juridique note avec une profonde préoccupation les cas d'arrestation, de détention et d'expulsion de fonctionnaires des Nations Unies en poste en [pays], recrutés localement et sur le plan international. Ces cas sont incompatibles avec les obligations du Gouvernement en vertu des instruments susmentionnés, en particulier la section 18, a de l'article V de la Convention stipulant que « les fonctionnaires jouiront de l'immunité de juridiction ».

Il convient de noter que le Gouvernement de [pays] a refusé de répondre aux demandes répétées de l'Organisation quant aux motifs de ces arrestations, détentions et expulsions. En outre, le Gouvernement de [pays] a refusé à l'Organisation l'accès aux fonctionnaires

* Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol.1, p. 15 et vol. 90, p. 327 (rectificatif au vol. 1).

arrêtés et détenus, empêchant ainsi l'Organisation d'exercer son droit à protéger les intérêts juridiques de l'Organisation et de son personnel. Le tableau ci-joint dresse la liste des fonctionnaires des Nations Unies visés qui, à notre connaissance, ont été arrêtés et détenus entre le 1^{er} janvier et le 31 août 2006.

Le Conseiller juridique a été informé que, dans certains cas, les arrestations et les détentions seraient intervenues afin de contraindre des fonctionnaires recrutés localement à se conformer à leurs obligations relatives au service national. À cet égard, le Conseiller juridique tient à clarifier que, conformément à la section 18, c de l'article V de la Convention, les fonctionnaires des Nations Unies, indépendamment de leur nationalité ou du lieu de recrutement, « seront exempts de toute obligation relative au service national ». Cette obligation figure également au paragraphe 1, c de l'article VII de l'Accord relatif à l'établissement d'un Bureau et au paragraphe 28 du modèle d'accord sur le statut des forces.

En outre, le Conseiller juridique note avec une grande préoccupation la dernière demande adressée à [la Mission des Nations Unies] tendant à ce que quatre de ses fonctionnaires, ainsi que le Conseiller pour les questions de sécurité des Nations Unies affecté au [pays], quittent [pays] « pour avoir mené des activités incompatibles avec leurs fonctions ». En aucun temps les autorités compétentes de [pays] n'ont porté à l'attention de [la Mission des Nations Unies] des preuves ou des accusations concrètes contre les fonctionnaires visés de [la Mission des Nations Unies]. En l'absence de toute preuve ou accusation concrète, l'Organisation ne peut accepter des accusations générales et non fondées contre des fonctionnaires de [la Mission des Nations Unies]. Les mesures prises par le Gouvernement de [pays] sont incompatibles avec ses obligations internationales vis-à-vis l'Organisation, en vertu de la Charte, de la Convention, de l'Accord relatif à l'établissement d'un Bureau et du modèle d'accord sur le statut des forces.

Le Gouvernement de [pays] est tenu de donner effet dans le cadre de ses lois nationales aux dispositions des instruments juridiques internationaux susmentionnés.

Le Conseiller juridique demande respectueusement que des mesures soient prises de toute urgence par le Gouvernement de [pays] afin de s'acquitter intégralement des obligations qui lui incombent en vertu des instruments juridiques internationaux applicables susmentionnés. Le Conseiller juridique espère que le Gouvernement accordera à l'Organisation le libre accès aux fonctionnaires des Nations Unies afin de lui permettre de protéger ses droits dans de telles situations et de s'acquitter de ses obligations envers les fonctionnaires.

**d) Note adressée au Secrétaire général adjoint
aux opérations de maintien de la paix concernant des fonctionnaires
de [la Mission des Nations Unies] déclarés *persona non grata***

PRIVILÈGES ET IMMUNITÉS DU PERSONNEL DE LA MISSION DES NATIONS UNIES — NOTION DE *PERSONA NON GRATA* APPLICABLE EXCLUSIVEMENT DANS LE CADRE DE RELATIONS DIPLOMATIQUES BILATÉRALES — IMPOSSIBILITÉ POUR UN ÉTAT DE DÉCLARER *PERSONA NON GRATA* UN FONCTIONNAIRE D'UNE MISSION — CHAQUE FOIS QU'UN FONCTIONNAIRE D'UNE MISSION EST CONSIDÉRÉ COMME AYANT COMMIS UNE INFRACTION PÉNALE, L'ÉTAT DOIT EN INFORMER LE REPRÉSENTANT SPÉCIAL DU SECÉTAIRE GÉNÉRAL ET PRÉSENTER DES ÉLÉMENTS DE PREUVE — LES FONCTIONNAIRES DE LA MISSION BÉNÉFICIENT DE L'IMMUNITÉ POUR LES ACTES ACCOMPLIS EN LEUR QUALITÉ OFFICIELLE — PROCÉDURE DISCIPLINAIRE

ET POSSIBILITÉ DE LEVER L'IMMUNITÉ POUR DES ACTES ACCOMPLIS EN DEHORS DE LEURS FONCTIONS OFFICIELLES — DROIT EXCLUSIF DU SECRÉTAIRE GÉNÉRAL DE LEVER L'IMMUNITÉ DU PERSONNEL DE LA MISSION

Le 3 octobre 2006

1. Je me réfère à votre note du 28 septembre 2006 portant à notre attention la [note de la Mission] du 26 septembre, accompagnée de pièces jointes, et votre réponse y relative dans le télégramme chiffré [numéro] concernant la décision du Gouvernement de [pays] de déclarer *persona non grata* deux fonctionnaires internationaux de la [Mission], [nom 1] et [nom 2], et de leur demander de quitter le pays dans un délai de 72 heures. Au paragraphe 6 de la [note de la Mission], nous relevons que les fonctionnaires ont été gravement malmenés par la sécurité nationale de [pays] au moment des faits. Nous relevons également que le Gouvernement, dans sa note verbale [n° de référence] du 26 septembre, se réfère à l'incident du 6 septembre 2006 au cours duquel les fonctionnaires « ont été pris en violation flagrante de leur mission et mandat sur le campus universitaire de [ville], lors d'émeutes et de manifestations ». Dans votre télégramme chiffré [numéro], vous indiquez que le Gouvernement n'a fourni aucun élément de preuve à l'appui des actes répréhensibles allégués des deux fonctionnaires visés. Vous demandez notre avis juridique sur la question. Veuillez prendre note de ce qui suit :

2. Le statut de l'Organisation des Nations Unies et des fonctionnaires de [la Mission] en [pays] est régi par la Charte des Nations Unies, la Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies, adoptée par l'Assemblée générale le 13 février 1946* (ci-après dénommée « la Convention générale »), l'Accord entre l'Organisation des Nations Unies et le Gouvernement de [pays] concernant les activités de la Mission des Nations Unies en [pays] conclu par les parties le [date] 2004 (ci-après dénommé « l'Accord de 2004 ») et l'Accord entre l'Organisation des Nations Unies et le Gouvernement de [pays] concernant le statut de la Mission des Nations Unies en [pays] conclu par les parties le [date] 2005 (ci-après dénommé « l'accord sur le statut des forces ») ainsi que d'autres instruments juridiques internationaux comme ils seront précisés ci-après. Une description détaillée des obligations juridiques incombant au [pays] figure à l'annexe ci-jointe énonçant clairement que le Gouvernement a manqué à ces obligations en expulsant les deux fonctionnaires visés.

3. Dans les circonstances actuelles, nous nous concentrerons sur l'accord sur le statut des forces. Conformément à la section 51 de l'accord sur le statut des forces, s'il estime qu'un membre de la [Mission] a commis une infraction pénale, le Gouvernement en informe le Représentant spécial du Secrétaire général dans les meilleurs délais et lui présente tout élément de preuve en sa possession. Si l'accusé est membre de la composante civile de [la Mission], la procédure établie en vertu de l'accord sur le statut des forces autorise le Représentant spécial du Secrétaire général à « procéder à tout complément d'enquête nécessaire et le Gouvernement et lui-même décident d'un commun accord si des poursuites pénales doivent être engagées contre l'intéressé ». Faute d'un tel accord, la question est réglée comme prévu à la clause sur le règlement des différends de l'accord sur le statut des forces.

4. Pour votre information, conformément à la section 52 de l'accord sur le statut des forces, pour ce qui est des actions civiles, il doit être mis fin à l'instance si le Représentant spécial du Secrétaire général « certifie que l'affaire a trait aux fonctions officielles du

* Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1, p. 15 et vol. 90, p. 327 (rectificatif au vol. 1).

membre de la mission ». Si le Représentant spécial du Secrétaire général certifie que l'affaire ne se rapporte pas à des fonctions officielles, l'instance peut suivre son cours.

5. Il convient de noter qu'aucun des accords susmentionnés ni aucun autre instrument juridique international régissant le statut des fonctionnaires des Nations Unies partout dans le monde ne permettent de déclarer ces derniers *persona non grata*. Les fonctionnaires des Nations Unies ne représentent aucun gouvernement en particulier ni ne sont accrédités par un gouvernement. La notion de *persona non grata* ne s'applique que dans les relations diplomatiques bilatérales. En conséquence, la décision du Gouvernement de [pays] de déclarer *persona non grata* les deux fonctionnaires de [la Mission] est en contradiction avec ses obligations juridiques à l'égard de l'Organisation des Nations Unies.

6. De plus, les demandes faites aux fonctionnaires de quitter le pays de leur affectation sont incompatibles avec les principes fondamentaux de la fonction publique internationale consacrés dans la Charte des Nations Unies. Conformément au paragraphe 2 de l'Article 100 de la Charte, chaque membre de l'Organisation s'engage à respecter le caractère exclusivement international des fonctions du Secrétaire général et du personnel et à ne pas chercher à les influencer dans l'exécution de leur tâche. L'ordre donné aux deux fonctionnaires de quitter [pays] dans un délai de 72 heures était également en contradiction avec les dispositions susmentionnées de la Charte des Nations Unies et des accords applicables susmentionnés.

7. Nous relevons que le 6 septembre, tout le personnel de [la Mission] a reçu un avis en matière de sécurité au sujet d'une manifestation prévue le jour même à [ville] organisée par des groupes d'opposition. En particulier, les membres du personnel ont reçu pour instruction d'éviter tout déplacement non nécessaire dans la ville jusqu'à ce qu'un signal de fin d'alerte soit donné et, notamment, de restreindre tout déplacement dans la zone du centre-ville de [ville] et de l'université de [ville]. Dans les mémoires explicatifs présentés par les deux fonctionnaires visés, il semble qu'ils étaient au courant de l'avis sur la sécurité. Nous notons également que le Conseiller en chef en matière de sécurité en [pays], dans son rapport daté du 7 septembre 2006, a conclu que, d'après les faits présentés par les fonctionnaires visés, ils « n'avaient pas tenu compte des avis en matière de sécurité des Nations Unies relativement à leurs mouvements à l'intérieur de [nom de l'université] et de l'université de [ville] ».

8. Conformément à l'article 6 de la Convention de 1994, le personnel des Nations Unies a l'obligation de respecter les législations et règlements de l'État hôte et de s'abstenir de toute action ou activité incompatible avec le caractère impartial et international de leurs fonctions. En vertu du paragraphe 6 du même article, le Secrétaire général est tenu de prendre toutes les mesures nécessaires pour assurer le respect des obligations susmentionnées. Conformément au paragraphe 43 de l'accord sur le statut des forces, le Représentant spécial prend toutes les mesures utiles pour assurer le maintien de l'ordre et de la discipline parmi les membres de [la Mission].

9. Il convient de rappeler que l'article 1.1, f du Statut et du Règlement du personnel des Nations Unies précise que les privilèges et immunités dont jouissent les fonctionnaires des Nations Unies « sont conférés dans l'intérêt de l'Organisation ». La disposition stipule également que « ces privilèges et immunités ne dispensent pas les fonctionnaires qui en jouissent d'observer les lois et règlements de police de l'État dans lequel ils se trouvent ni d'exécuter leurs obligations privées ». De plus, la disposition stipule que « dans tous les cas où l'application de ces privilèges et immunités est en cause, les fonctionnaires intéressés en rendent immédiatement compte au Secrétaire général, qui seul peut décider si ces

privilèges et immunités existent et s'il y a lieu de les lever conformément aux instruments pertinents ».

10. Il ne ressort pas clairement des documents mis à notre disposition si les fonctionnaires avaient agi dans l'exercice de leurs fonctions officielles en participant aux manifestations à [ville] le 6 septembre 2006. Si l'examen interne de leurs actes vient à la conclusion qu'ils ont agi en dehors de leurs fonctions officielles, cette conduite peut donner lieu à une action disciplinaire.

11. Compte tenu de ce qui précède, il y aurait lieu d'informer le Gouvernement que la notion de *persona non grata* ne peut s'appliquer aux fonctionnaires de [la Mission] et que les ordres donnés aux fonctionnaires par le Gouvernement de quitter le pays sont en contravention des obligations du [pays] en vertu de la Charte, de la Convention générale, de l'Accord de 2004 et de l'accord sur le statut des forces, ainsi que d'autres instruments juridiques internationaux pertinents. Le Gouvernement de [pays] est tenu de donner effet dans le cadre de ses lois nationales aux dispositions des instruments juridiques internationaux susmentionnés.

12. En l'absence de toute preuve ou accusation concrète, l'Organisation ne peut accepter aucune accusation générale et non fondée contre deux fonctionnaires de [la Mission] pour justifier leur expulsion. Toutefois, leur conduite semble justifier un examen interne approfondi de leurs activités de la part de l'Organisation, en particulier pour connaître avec certitude si elles avaient été accomplies en dehors de leurs fonctions officielles et si elles étaient en violation des lois locales et des règlements de police. Les conclusions de l'examen détermineront si la levée des immunités peut être déclarée recevable ou non.

ANNEXE

Obligations conventionnelles de [pays]

1. Conformément au paragraphe 1 de l'Article 105 de la Charte, « [l']Organisation jouit, sur le territoire de chacun de ses Membres, des privilèges et immunités qui lui sont nécessaires pour atteindre ses buts ». Conformément au paragraphe 2 du même Article, « ... les fonctionnaires de l'Organisation jouissent également des privilèges et immunités qui leur sont nécessaires pour exercer en toute indépendance leurs fonctions en rapport avec l'Organisation ». Ces privilèges et immunités sont décrits en détail dans la Convention générale.

2. Conformément à l'alinéa *a* de la section 18 de la Convention générale, les fonctionnaires de l'Organisation jouissent de l'immunité de juridiction pour leurs paroles, leurs écrits et tous les actes accomplis par eux en leur qualité officielle. Le [pays] a adhéré sans réserves à la Convention générale le 21 mars 1977.

3. Au paragraphe 2, *a* de l'article premier de l'Accord, le Gouvernement s'est engagé sans équivoque à étendre les privilèges et immunités énoncés dans la Convention générale à tous les fonctionnaires des Nations Unies affectés au service de [la Mission]. Conformément au paragraphe 6, ii de l'article VI de l'Accord, les fonctionnaires de [la Mission], bénéficient du droit de « circuler librement, sans aucune restriction dans tout le pays... exempts de permis de déplacement et autorisation ou notification préalables au déplacement... ».

4. L'Accord renferme plusieurs dispositions détaillées sur la sûreté et la sécurité du personnel de [la Mission]. Ainsi, en vertu du paragraphe 1 de l'article VI de l'Accord, le

Gouvernement a l'obligation d'assurer la sûreté, la sécurité et la liberté de circulation du personnel de [la Mission]. Toutefois, si des membres de [la Mission] sont capturés ou détenus dans l'exercice de leurs fonctions, il ressort clairement de l'Accord que le Gouvernement ne doit ménager « aucun effort pour qu'ils soient promptement libérés et remis aux Nations Unies », une fois leur identité établie (par. 2, ii de l'article VI de l'Accord).

5. En outre, en vertu du paragraphe 2 de l'article VI de l'Accord, le Gouvernement est convenu de veiller à ce que les dispositions de la Convention sur la sécurité du personnel des Nations Unies et du personnel associé* (ci-après dénommée « la Convention de 1994 ») soient appliquées à [la Mission] et à ses membres. Le présent Accord lie le Gouvernement de [pays], nonobstant le fait qu'il ne soit pas partie à la Convention. Conformément à l'article 7 de la Convention de 1994 « [L]e personnel des Nations Unies et le personnel associé, leur matériel et leurs locaux ne doivent être l'objet d'aucune atteinte ni d'aucune action qui les empêche de s'acquitter de leur mandat ». Conformément à l'article 8 de la même Convention, s'ils « sont capturés ou détenus dans le cadre de l'exercice de leurs fonctions et si leur identité a été établie, ils ne peuvent être soumis à un interrogatoire et ils doivent être promptement relâchés et rendus à l'Organisation des Nations Unies ou à une autre autorité appropriée ». Selon la Convention, dans l'intervalle, ils doivent être traités conformément aux normes universellement reconnues en matière de droits de l'homme ainsi qu'aux principes et à l'esprit des Conventions de Genève de 1949.

6. L'accord sur le statut des forces confirme l'application à [la Mission] et à son personnel des privilèges et immunités énoncés dans la Convention générale. Conformément à la section 45 de l'accord sur le statut des forces, sans préjudice des privilèges et immunités, le Gouvernement peut mettre en état d'arrestation tout membre de [la Mission] lorsque l'intéressé « est appréhendé au moment où il commet ou tente de commettre une infraction ». En vertu de la section 46, le Gouvernement peut procéder à un interrogatoire préliminaire mais ne doit pas retarder la remise de l'intéressé. En outre, conformément à la section 47 de l'accord sur le statut des forces, [la Mission] et le Gouvernement se prêtent mutuellement assistance pour la conduite de toutes enquêtes nécessaires concernant les infractions contre les intérêts de l'une ou l'autre, ou des deux.

4. Responsabilité des organisations internationales

- a) Note adressée au Bureau de la planification des programmes, du budget et de la comptabilité concernant la responsabilité pour les dommages causés, et les réparations en résultant, aux installations de la Commission économique et sociale pour l'Asie occidentale (CESAP) à Beyrouth (Liban)**

ACCORDS DE SIÈGE RELATIFS À L'OCCUPATION ET À L'UTILISATION DES LOCAUX — PARTAGE DES COÛTS ET DE LA RESPONSABILITÉ ENTRE LE GOUVERNEMENT LIBANAIS ET L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES — EXIGENCE D'UNE ÉVALUATION DÉTAILLÉE DES PERTES ET DÉGÂTS MATÉRIELS — LE GOUVERNEMENT LIBANAIS EST RESPONSABLE DE LA RÉPARATION OU DU REMPLACEMENT DE TOUTES LES INSTALLATIONS ET ÉQUIPEMENTS QU'IL FOURNIT

* Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 2051, p. 363.

EN VERTU DE L'ACCORD — L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES EST RESPONSABLE DE LA RÉPARATION OU DU REMPLACEMENT DE TOUT LE MOBILIER ET DES ÉQUIPEMENTS QU'ELLE FOURNIT — RÉCLAMATIONS DEVANT ÊTRE PRÉSENTÉES AUX COMPAGNIES D'ASSURANCES

Le 4 août 2006

INTRODUCTION

1. La présente note se réfère à votre courrier électronique en date du 31 juillet 2006 [...]. Suite à une demande de renseignements de l'adjoint du Secrétaire général adjoint à la sûreté et à la sécurité, vous demandiez notre avis concernant le partage de la responsabilité entre l'Organisation des Nations Unies et le Gouvernement libanais pour les pertes et dégâts matériels causés aux installations du siège de la Commission économique et sociale pour l'Asie occidentale (CESAO) à Beyrouth (Liban) à la suite des troubles civils survenus récemment. Mis à part les reportages dans les médias, nous n'avons aucune information quant à la nature ou l'étendue des pertes et dégâts matériels. En conséquence, vous trouverez ci-après un avis général au sujet du partage de la responsabilité pour les pertes et dégâts matériels.

ACCORD COMPLÉMENTAIRE À L'ACCORD RELATIF AU SIÈGE DE LA COMMISSION ÉCONOMIQUE ET SOCIALE POUR L'ASIE OCCIDENTALE

2. L'occupation et l'emploi du bâtiment situé à GB 132 Zokak El-Blat area, District central de Beyrouth, y compris les équipements et les installations, le terrain avoisinant et les espaces de parking (« les locaux »), font l'objet de l'« Accord complémentaire entre l'Organisation des Nations Unies et le Gouvernement du Liban concernant l'occupation et l'emploi des locaux de l'Organisation des Nations Unies à Beyrouth (Liban) », signé et entré en vigueur le 9 octobre 1997 (Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1993, p. 321) [« Accord complémentaire »]. L'Accord complémentaire constitue un additif à l'Accord de siège entre l'Organisation et le Gouvernement libanais, signé le 27 août 1997*.

3. Conformément à l'article premier de l'Accord complémentaire, le Gouvernement libanais octroie à l'Organisation des Nations Unies l'occupation et l'utilisation des locaux, « exempt d'impôts, de droits de douane, taxes » et autres formes d'imposition, comme spécifié dans l'Accord de siège. La partie des locaux devant être utilisée par l'Organisation comme siège de la CESAO « est fournie par le Gouvernement gratuitement » et le Gouvernement « fournit le mobilier et les équipements au siège de la CESAO, gratuitement », étant entendu que « l'Organisation des Nations Unies n'est pas le propriétaire de ce mobilier et de ces équipements ».

4. Outre l'utilisation des locaux par la CESAO, l'article premier de l'Accord complémentaire prévoit que l'Organisation des Nations Unies peut autoriser « après consultations avec le Gouvernement, l'utilisation et l'occupation des locaux par d'autres bureaux de l'Organisation des Nations Unies, ainsi que « pour des bureaux d'autres organisations internationales liées institutionnellement à l'Organisation des Nations Unies ». Chaque occupant doit « conclure un accord tripartite séparé avec les Nations Unies et le Gouvernement afin de déterminer le montant du loyer à payer et, comme il le convient, tous les détails supplémentaires... » Les dossiers du Bureau des affaires juridiques ne renferment qu'un mémo-

* Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1988, p. 339.

randum d'accord daté du 24 novembre 1998 entre la CESAO et le Programme des Nations Unies pour le développement, le Fonds des Nations Unies pour la population, le Fonds des Nations Unies pour l'enfance et l'Organisation des Nations Unies pour le développement industriel, concernant l'utilisation des locaux en tant que « locaux communs » (au sens des résolutions 44/211 de l'Assemblée générale du 22 décembre 1989 et 47/199 du 22 décembre 1992). Toutefois, ce mémorandum d'accord ne semble pas être un arrangement tripartite avec le Gouvernement libanais, tel qu'envisagé par l'article premier de l'Accord complémentaire. Il ne ressort pas clairement des dossiers du Bureau des affaires juridiques s'il existe d'autre accords conclus avec le Gouvernement libanais pour l'utilisation et l'occupation des locaux en tant que locaux communs par d'autres fonds et programmes ou des institutions spécialisées et autres organisations du système des Nations Unies.

5. En vertu de l'article 3 de l'Accord complémentaire, le Gouvernement libanais est « responsable, à ses propres frais, des transformations et réparations majeures des locaux, y compris, les réparations structurelles et les remplacements au bâtiment, aux installations et aux équipements ». En outre, le Gouvernement « retient le titre de toutes les installations, mobilier et équipements qu'il fournit selon l'Accord complémentaire et est responsable des coûts d'assurance, d'entretien, de réparation et de remplacement des installations, du mobilier et des équipements selon le besoin » (non souligné dans le texte). L'article 3 dispose également que « [l]'Organisation des Nations Unies retient la propriété et le titre de toutes les installations, additions, de tout mobilier et les équipements que l'Organisation des Nations Unies a, de temps à autre, fournis ou installés à ses frais... » Il ressort clairement à l'article 3 que « l'Organisation des Nations Unies n'a pas de responsabilité financière et n'est pas obligée d'entreprendre des réparations ou des remplacements quelconques résultant de dégâts infligés aux locaux à la suite de troubles publics, de rébellion, de vandalisme, d'actes d'avions et d'autres avions et appareils aériens, de guerres, d'inondations, de tremblements de terre ou de cas de force majeure ».

6. L'article 5 de l'Accord complémentaire stipule que le Gouvernement libanais « s'assure que les locaux sont assurés contre les dégâts d'incendie, de troubles publics, de rébellion, de vandalisme, d'inondations, de tremblements de terre ou d'autres causes... » Telle assurance « nomme l'Organisation des Nations Unies en tant que bénéficiaire supplémentaire et comporte une dispense de subrogation des droits du Gouvernement envers la compagnie d'assurances contre l'Organisation des Nations Unies ». En outre, l'Organisation est « responsable d'assurer sa propriété, ses équipements et appareils, et ceux de ses représentants officiels, de ses employés, de ses agents, de son personnel domestique, de ses invités ou sous-traitants sur ses lieux... ». De plus, en vertu de l'article 5, dans la mesure où les locaux sont utilisés en tant que locaux communs par d'autres fonds et programmes ou des institutions spécialisées et autres organisations du système des Nations Unies, « l'Organisation des Nations Unies s'assure que les autres occupants maintiennent une assurance ainsi stipulée ».

7. Conformément à l'article 6 de l'Accord complémentaire, le Gouvernement libanais, au cas où les locaux ou une quelconque de ses parties seraient « endommagés par le feu ou par toute autre cause », restore les lieux endommagés. L'article 6 dispose en outre que « [d]ans l'éventualité où, à la seule discrétion de l'Organisation des Nations Unies, les locaux sont détruits dans leur totalité ou rendus impraticables pour une occupation et utilisation continues, le Gouvernement fournit à l'Organisation des Nations Unies, dans les plus brefs délais, d'autres locaux adéquats et comparables, dans les mêmes termes et conditions que ceux offerts sous le présent Accord, et couvre tous les frais liés au déménagement

du siège de la CESAO et, si nécessaire, d'autres bureaux, aux nouveaux locaux, y compris tous les frais résultant du dérangement que ce déménagement occasionnerait. »

MESURES RECOMMANDÉES

8. La CESAO et les autorités gouvernementales devraient entreprendre, dans les plus brefs délais, une évaluation complète des pertes et dégâts matériels causés aux locaux. S'il se peut, l'évaluation devrait faire l'objet d'un accord écrit.

9. Compte tenu de l'examen qui précède de l'Accord complémentaire :

a) Dans la mesure où une telle évaluation révèle que les pertes et les dégâts matériels causés aux locaux à la suite de récents troubles publics sont survenus dans le bâtiment, ou une partie de celui-ci, et ont endommagé les installations, additions, mobilier et équipements fournis par le Gouvernement libanais, le Gouvernement est responsable de leur réparation ou de leur remplacement;

b) Dans la mesure où les pertes et les dégâts matériels sont causés au mobilier, aux équipements et à d'autres articles fournis par l'Organisation des Nations Unies et lui appartenant, l'Organisation sera responsable de leur réparation ou de leur remplacement.

10. À la lumière d'une telle évaluation, certaines dispositions concernant le traitement des réclamations au titre d'une couverture d'assurance appropriée pour pertes ou dégâts causés aux locaux et à d'autres biens matériels y figurant, pourraient être prises comme suit :

a) En ce qui concerne les pertes et dégâts dont la responsabilité incombe au Gouvernement libanais, l'Organisation voudra peut-être savoir si le Gouvernement a maintenu la couverture d'assurance requise en vertu de l'Accord complémentaire, compte tenu, notamment, du fait que l'Organisation, aux termes des contrats, a été nommée en tant que bénéficiaire supplémentaire, et si les contrats prévoient un délai pour la présentation des réclamations. Si les contrats ne prévoient pas de délai pour le dépôt des réclamations et que le Gouvernement n'a pas été en mesure de présenter ses réclamations en vertu des contrats, l'Organisation jugera alors peut-être utile de préserver ses droits pour présenter ces réclamations en tant que bénéficiaire supplémentaire en vertu des contrats;

b) Dans la mesure où les pertes ou dégâts ont été causés aux biens de l'Organisation des Nations Unies, celle-ci devrait présenter des réclamations appropriées contre l'assurance qu'elle a maintenue à cette fin.

11. Enfin, dans la mesure où les pertes ou dégâts causés aux biens de l'un quelconque des fonds et programmes ou des institutions spécialisées ou autres organisations du système des Nations Unies utilisant les locaux en tant que locaux communs, on peut supposer que le même partage de responsabilité pour la réparation ou le remplacement des biens endommagés s'applique. Toutefois, si des questions devaient être soulevées au sujet de la responsabilité pour la réparation ou le remplacement des biens dans l'un quelconque des locaux communs, notre bureau procédera à un examen plus approfondi de la question après avoir obtenu tous les accords ou documents pertinents qui ne se trouvent pas dans les dossiers du Bureau des affaires juridiques.

**b) Observations de l'Organisation des Nations Unies en qualité de tierce partie dans les affaires devant la Cour européenne des droits de l'homme :
requêtes n^{os} 71412/01 : *Behrami et Behrami c. France*
et 78166/01 : *Saramati c. France, Norvège et Allemagne***

(Extraits)

OBSERVATIONS AYANT TRAIT AUX RESPONSABILITÉS ET MANDATS RESPECTIFS DE LA MISSION D'ADMINISTRATION INTÉRIMAIRE DES NATIONS UNIES AU KOSOVO (MINUK) ET DE LA FORCE DE PAIX AU KOSOVO (KFOR)* — LES MANDATS SONT CONSIDÉRÉS COMME UNE TÂCHE, UN POUVOIR OU UNE COMPÉTENCE, UNE AUTORITÉ D'AGIR OU UNE RÈGLE D'ENGAGEMENT — UN MANDAT N'EST PAS CONSIDÉRÉ COMME AYANT UNE OBLIGATION DE RÉSULTAT — POUVOIR DISCRÉTIONNAIRE DE L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES DE DÉFINIR LES MODALITÉS DE MISE EN ŒUVRE DES MANDATS DE LA MISSION, Y COMPRIS LE CALENDRIER ET LES PRIORITÉS — TRANSFERT DE RESPONSABILITÉ DE FACTO CONCERNANT LE DÉMINAGE ENTRE LA KFOR ET LA MINUK — RESPONSABILITÉ RÉSIDUELLE ET CONTINUE DE LA KFOR DE COOPÉRER ET D'APPUYER LE PROCESSUS DE DÉMINAGE, EN PARTICULIER EN IDENTIFIANT ET SIGNALANT LES SITES FRAPPÉS PAR DES BOMBES À DISPERSION — IMPOSSIBILITÉ POUR LA MINUK DE PROCÉDER AU DÉMINAGE SANS CES RENSEIGNEMENTS — L'INEXÉCUTION DU DÉMINAGE N'EST PAS IMPUTABLE À LA MINUK — LA MINUK ET LA KFOR SONT DES ENTITÉS DISTINCTES, ÉTABLIES ET OPÉRANT EN TOUTE INDÉPENDANCE — L'EXAMEN DE LA LÉGALITÉ DES ARRESTATIONS ET DE LA DÉTENTION PAR LA KFOR NE RELÈVE PAS DE LA COMPÉTENCE DE LA MINUK — UNE ARRESTATION OU UNE DÉTENTION ILLÉGALE N'EST PAS IMPUTABLE À LA MINUK

Le 13 octobre 2006

I. INTRODUCTION

1. Dans une lettre datée du 10 juillet 2006, le Greffier-adjoint de la Cour européenne des droits de l'homme (« la Cour ») a informé le Conseiller juridique de l'Organisation des Nations Unies que les requérants dans l'affaire *Behrami et Behrami c. France* (« l'affaire *Behrami* ») et l'affaire *Saramati c. France, Norvège et Allemagne* (« l'affaire *Saramati* »), ont introduit une requête sur « des questions liées à l'action de la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo (MINUK) et la Force de paix au Kosovo (KFOR) ».

2. Le Président de la Grande Chambre a donc invité l'Organisation des Nations Unies à intervenir en qualité de tierce partie dans les deux affaires, si elle le souhaitait, et a présenté des observations écrites sur les questions ci-après :

71412/01 *Behrami et Behrami c. France*

« 1. La KFOR ou la MINUK (Centre de coordination de la lutte antimines des Nations Unies) étaient-elles légalement responsables, au moment des faits, du marquage et/ou du déminage des munitions explosées dans le cas présent (voir, en parti-

* La KFOR est la force militaire internationale menée sous l'égide de l'Organisation du Traité de l'Atlantique Nord au Kosovo.

culier, article 9, e de la résolution 1244 du Conseil de sécurité des Nations Unies et les paragraphes 40 à 42 des « Faits » ci-joints) ? »

« 2. Les griefs des requérants sont-ils compatibles *ratione personae* ou *ratione loci* avec les dispositions de la Convention et peuvent-ils être considérés comme « relevant de la juridiction » de l'État défendeur ? En particulier, l'inaction litigieuse peut-elle être attribuée à l'Organisation des Nations Unies ou à l'État défendeur étant donné sa participation à une mesure adoptée en vertu du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies ? »

78166/01 Saramati c. France, Norvège et Allemagne

« 1. Les griefs des requérants sont-ils compatibles *ratione personae* ou *ratione loci* avec les dispositions de la Convention et peuvent-ils être considérés comme « relevant de la juridiction » des États défendeurs ?

« 2. En particulier, l'inaction litigieuse peut-elle être attribuée à l'Organisation des Nations Unies ou aux États défendeurs étant donné leur participation à une mesure adoptée en vertu du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies ? »

3. L'Organisation des Nations Unies, en tant que non-partie à la Convention européenne des droits de l'homme (« la Convention européenne »), n'est pas soumise à la compétence de la Cour, mais elle a néanmoins convenu d'intervenir en tant que tiers intervenant afin d'assister la Cour dans ses délibérations. En outre, bien que les normes internationales en matière de droits de l'homme énoncées dans les conventions internationales et régionales en matière de droits de l'homme, notamment la Convention européenne, soient incorporées dans le « droit applicable » au Kosovo¹, la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo (MINUK) n'est pas soumise au mécanisme d'examen institutionnel de la Convention ou à la compétence de son institution judiciaire.

4. L'Organisation des Nations Unies, et la MINUK en tant qu'organe subsidiaire, bénéficient des privilèges et immunités en vertu de la Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies de 1946, adoptée par l'Assemblée générale le 13 février 1946* en vertu de l'Article 105 de la Charte des Nations Unies. Conformément à la section 2 de l'article II de la Convention, l'Organisation des Nations Unies, ses biens, fonds et avoirs jouissent de l'immunité de juridiction sauf dans la mesure où elle a expressément renoncé à cette immunité. Cette présentation est donc sans préjudice et ne devrait pas être considérée comme une renonciation à l'un quelconque des privilèges et immunités susmentionnés.

5. Dans sa présentation, l'Organisation des Nations Unies ne fera aucun commentaire sur la question de savoir si la réclamation dans l'une ou l'autre des requêtes est couverte par les dispositions de la Convention européenne ou relève de la compétence des États défendeurs au sens de l'article premier de la Convention, car elle considère que ces questions ressortissent aux parties et à la Cour. Les observations formulées par l'Organisation des Nations Unies se limitent aux questions portant sur les mandats respectifs de la MINUK et de la KFOR dans les circonstances des affaires *Behrami* et *Saramati*.

En ce qui concerne l'affaire *Behrami* :

¹ Règlement 1999/24 de la MINUK sur le droit applicable au Kosovo, section 1.3.

* Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1, p. 15 et vol. 90, p. 327 (rectificatif au vol. 1).

— Était-ce la KFOR ou la MINUK/Centre de coordination de la lutte antimines des Nations Unies qui était responsable, au moment des faits, du marquage ou du déminage des munitions explosées ?

— L'inaction litigieuse peut-elle être attribuée à l'Organisation des Nations Unies ?

Et en ce qui concerne l'affaire *Saramati* :

— L'action litigieuse pourrait-elle être attribuée à l'Organisation des Nations Unies ?

6. Afin de répondre à ces questions, la présentation portera essentiellement sur ce qui suit :

- i) Les mandats respectifs de la MINUK et de la KFOR en vertu de la résolution 1244 (1999) du Conseil de sécurité en date du 10 juin 1999;
- ii) Le statut juridique de la MINUK en tant qu'organe subsidiaire de l'Organisation des Nations Unies et Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo et sa relation avec la KFOR;
- iii) L'affaire *Behrami* : le mandat de déminer et la responsabilité des activités de déminage au Kosovo;
- iv) L'affaire *Saramati* : le mandat d'assurer le maintien de l'ordre et de la sécurité publics et le pouvoir de mettre en détention.

II. LES MANDATS RESPECTIFS DE LA MINUK ET DE LA KFOR EN VERTU DE LA RÉOLUTION 1244 (1999) DU CONSEIL DE SÉCURITÉ

7. Les responsabilités des deux présences internationales telles qu'énoncées dans la résolution 1244 du Conseil de sécurité constituent leurs mandats respectifs. Pour déterminer si l'« action » ou l'« inaction » dans les affaires dont est saisie la Cour peut être attribuée à l'Organisation des Nations Unies, il importe de bien comprendre la nature d'un « mandat » ou d'une « responsabilité » concernant l'exécution d'une activité mandatée dans le contexte d'une opération des Nations Unies. Les mandats adoptés par les organes législatifs des Nations Unies sont une expression de la volonté des États Membres et le moyen par lequel la participation de l'Organisation des Nations Unies tout entière octroie à un organe des Nations Unies l'autorité d'agir. Un mandat est donc une tâche, un pouvoir ou une compétence, une autorité d'agir ou une règle d'engagement. C'est une autorité accordée et une obligation d'agir, mais il n'y a pas d'obligation de résultat. En exécutant son mandat, l'opération des Nations Unies conserve, sauf dispositions contraires, le pouvoir discrétionnaire de définir les modalités de sa mise en œuvre, y compris le calendrier et les priorités².

8. Par sa résolution 1244 (1999) du 10 juin 1999 (« la résolution »), le Conseil de sécurité, considérant que la situation dans la région constituait une menace pour la paix et la sécurité internationales, et agissant en vertu du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies, a décidé de déployer deux présences internationales au Kosovo : une présence internationale civile et une présence internationale de sécurité. Au paragraphe 7 de cette résolution, le Conseil de sécurité a autorisé l'établissement de la présence internationale de sécurité « en la dotant de tous les moyens nécessaires » pour s'acquitter des responsabilités que lui confère le paragraphe 9. Les principales responsabilités de la *présence internationale de sécurité* incluaient les suivantes :

— Établir un environnement sûr pour que les réfugiés et les personnes déplacées puissent rentrer chez eux, que la présence internationale civile puisse opérer, qu'une

administration intérimaire puisse être établie, et que l'aide humanitaire puisse être acheminée (par. 9, *c*);

- Assurer le maintien de l'ordre et la sécurité publics jusqu'à ce que la présence internationale civile puisse s'en charger (par. 9, *d*);
- Superviser le déminage jusqu'à ce que la présence internationale civile puisse, le cas échéant, s'en charger (par. 9, *e*);
- Appuyer le travail de la présence internationale civile selon qu'il conviendra et assurer une coordination étroite avec ce travail (par. 9, *f*)

9. La présence internationale civile au Kosovo a été établie afin d'y assurer une administration intérimaire dans le cadre de laquelle la population du Kosovo pourrait jouir d'une autonomie substantielle au sein de la République fédérale de Yougoslavie, et d'y mettre en place et de superviser des institutions d'auto-administration démocratiques provisoires nécessaires pour que tous les habitants du Kosovo puissent vivre en paix et dans des conditions normales³. Les principales responsabilités de la présence internationale civile étaient les suivantes⁴ :

- Exercer les fonctions d'administration civile de base là où cela sera nécessaire et tant qu'il y aura lieu de le faire (par. 11, *b*);
- En coordination avec les organisations internationales à vocation humanitaire, faciliter l'acheminement de l'aide humanitaire et des secours aux sinistrés (par. 11, *h*);
- Maintenir l'ordre public, notamment en mettant en place des forces de police locales (par. 11, *i*);
- Défendre et promouvoir et protection les droits de l'homme (par. 11, *j*);
- Veiller à ce que tous les réfugiés et personnes déplacées puissent rentrer chez eux en toute sécurité et sans entrave au Kosovo (par. 11, *k*).

10. Dans son premier rapport au Conseil de sécurité au titre du paragraphe 10 de la résolution 1244 du Conseil de sécurité, le Secrétaire général a présenté un plan opérationnel concernant la présence internationale civile, connue comme étant la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo (MINUK)⁵. Ainsi, la MINUK comprend quatre éléments, chacun jouant un rôle de premier plan dans une zone désignée. Ces éléments sont les suivants :

- a) Une administration intérimaire civile : l'Organisation des Nations Unies;

² La marge d'appréciation pour décider du calendrier, des priorités et des modalités de mise en œuvre est tout particulièrement importante dans le contexte des opérations de déminage qui, en fonction de leur portée, peuvent s'étendre sur plusieurs années, et lorsque le manque de ressources financières et humaines nécessite qu'on réponde à des besoins prioritaires. Le rapport intitulé « Evaluation Report of the United Nations Mine Action Programme in Kosovo 1999-2001 » (rédigé par le Praxis Group, Ltd. Riverside/Genève, janvier 2002) a défini le succès d'une opération de déminage, ainsi :

[L']objectif ultime des programmes de lutte antimines consiste en une élimination complète du problème des mines et des munitions non explosées. Dans de nombreux pays touchés par les mines, cette élimination n'est pratiquement pas faisable à court terme et il peut s'écouler plusieurs années (voir même des décennies) avant d'y parvenir. En conséquence, la plupart des programmes de lutte antimines visent d'abord à endiguer le problème de façon à réduire ou minimiser ses effets sur les communautés touchées. Des efforts internationaux subséquents (ou concomitants) visent en principe à créer des capacités locales durables qui peuvent contribuer à obtenir la situation finale recherchée, à savoir l'élimination complète des mines et des munitions non explosées.

³ Par. 10 de la résolution.

⁴ Par. 11 de la résolution, alinéas *b*, *h*, *i*, *j* et *k*.

- b) Les affaires humanitaires : le Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés (HCR);
- c) Le renforcement institutionnel : l'Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe (OSCE);
- d) La reconstruction : l'Union européenne.

III. LE STATUT JURIDIQUE DE LA MINUK ET SA RELATION AVEC LA KFOR

11. Établie par une résolution du Conseil de sécurité, la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo est un organe subsidiaire de l'Organisation des Nations Unies qui bénéficie des privilèges et immunités tels qu'énoncés dans la Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies de 1946. En tant qu'Administration intérimaire, elle a été chargée d'administrer le territoire et la population du Kosovo en attendant la détermination de son statut final. Tout en continuant de reconnaître la souveraineté et l'intégrité territoriale de la République fédérale de Yougoslavie, le Conseil de sécurité a conféré à l'Administration intérimaire des pouvoirs législatifs et administratifs étendus, y compris l'administration de la justice⁶.

12. La MUNIK et la KFOR ont été établies en tant que deux présences pourvues de compétences égales mais dotées de mandats et de structures de commande et de contrôle distincts. La KFOR, la présence internationale de sécurité, est une opération dirigée par l'OTAN autorisée par le Conseil de sécurité sous un commandement et un contrôle unifiés. La MUNIK, la présence civile internationale, est une opération de l'Organisation des Nations Unies dirigée par un Représentant spécial du Secrétaire général et fait rapport au Conseil de sécurité par l'intermédiaire du Secrétaire général. Il n'existe aucune relation formelle ou hiérarchique entre les deux présences, et l'armée n'a en aucune manière de compte à rendre à la présence civile. Fonctionnant en toute indépendance l'une de l'autre et en parité complète, les deux présences sont tenues de coordonner leurs activités et de s'apporter un soutien mutuel pour atteindre les mêmes buts. Leurs mandats généraux, à l'époque « imprécis », restait pour l'essentiel encore à concrétiser et devait faire l'objet d'un accord au vu des réalités de leur fonctionnement au quotidien. Sur le territoire du Kosovo, les deux présences jouissent de l'immunité de juridiction, bien que les membres de chaque opération soient tenus de respecter les lois locales, y compris les règlements promulgués par la MUNIK⁷.

13. Cette analyse de la nature, du statut juridique et des mandats des deux présences internationales opérant au même niveau est essentielle pour comprendre le partage de leurs responsabilités respectives dans les domaines du déminage et de la sécurité au Kosovo.

IV. L'AFFAIRE *BEHRAMI* :

LE MANDAT DE DÉMINER ET LA RESPONSABILITÉ DES ACTIVITÉS DE DÉMINAGE AU KOSOVO

14. La responsabilité de superviser le déminage a été confiée par le Conseil de sécurité à la présence internationale de sécurité en vue de son transfert ultérieur à la présence civile internationale « le cas échéant ». Les arrangements concernant le transfert de respon-

⁵ S/1999/672 du 12 juin 1999.

⁶ Le Règlement 1999/1 concernant l'Autorité de l'Administration intérimaire du Kosovo stipule ce qui suit : « Tous les pouvoirs législatifs et exécutifs afférents au Kosovo, y compris l'administration de l'ordre judiciaire, sont conférés à la MINUK et exercés par le Représentant spécial du Secrétaire général. »

sabilité et la coopération et l'appui continus dans les activités de déminage devaient toutes être confiés aux deux présences.

[...]

16. Le 17 juin 1999, un Centre de coordination de la lutte antimines a été établi dans le cadre du pilier « affaires humanitaires » et devait servir de « point central et de mécanisme de coordination pour toutes les activités concernant les mines au Kosovo ». Pour accomplir ces fonctions, cet organe dépendait largement d'une coopération étroite avec tous les partenaires impliqués dans le déminage, notamment la KFOR, les organisations non gouvernementales, les sociétés commerciales, les organismes de secours et la population locale.

[...]

18. La responsabilité des actions de déminage a de facto été assumée par le Centre de coordination de la lutte antimines des Nations Unies dès août 1999, bien que la MINUK n'ait pas officiellement informé la KFOR avant octobre 1999 de cet état de fait⁸. Toutefois, cela n'exonérait pas la KFOR de son obligation résiduelle et constante de soutenir les activités de déminage et, en particulier, d'identifier, repérer et rendre compte de l'emplacement de munitions non explosées. Cette coopération et cet appui étaient considérés comme essentiels au succès de la mise en œuvre de l'opération de déminage et d'élimination des mines et des munitions non explosées sur le territoire du Kosovo.

[...]

22. Pour ce qui est des particularités de l'affaire *Behrami*, la responsabilité pour les actions de déminage dépendait de la précision des informations disponibles à l'époque sur l'emplacement du site dangereux et de l'endroit où se trouvaient les munitions non explosées. Le Centre de coordination, n'ayant pas été informé de l'emplacement exact du site de l'explosion et de la présence de munitions non explosées où l'incident avait eu lieu, n'a entrepris aucune action de déminage⁹.

23. En réponse aux questions soulevées devant la Cour, l'Organisation des Nations Unies a fait valoir que, si l'opération de déminage relevait bien du mandat du Centre de coordination de la lutte antimines, en l'absence des informations de terrain nécessaires, l'inaction litigieuse — objet de l'affaire *Behrami* — ne saurait être attribuée à la MINUK.

V. L'AFFAIRE *SARAMATI* : LE MANDAT D'ASSURER LE MAINTIEN DE L'ORDRE ET LA SÉCURITÉ PUBLICS ET L'AUTORITÉ DE METTRE EN DÉTENTION

24. M. Saramati a formulé une plainte au sujet de sa mise en détention extrajudiciaire sur les ordres de la KFOR dans un lieu de détention de celle-ci entre le 13 juillet et le 26 janvier 2002. Avant sa mise en détention, il avait été mis en accusation par un tribunal du Kosovo et, le 23 janvier 2002, il a été déclaré coupable de tentative de meurtre. Le 26 janvier 2002, il a été transféré par la KFOR au centre de détention de la MINUK à Pristina. La

⁷ Section 2.2. du Règlement 2000/47 de la MINUK sur le statut, les privilèges et immunités de la KFOR et de la MINUK et de leur personnel.

⁸ Dans une lettre datée du 5 octobre 1999, [l']adjoint du Représentant spécial du Secrétaire général de la MINUK a informé [le] Commandant de la KFOR que « suite à l'approbation du schéma directeur du programme d'action antimines de la MINUK ci-joint, la MINUK est maintenant en mesure d'assumer officiellement la responsabilité des actions de déminage au Kosovo ». [...]

Cour suprême du Kosovo a par la suite annulé sa condamnation, a renvoyé l'affaire devant le tribunal de district de Pristina pour un nouveau procès et a ordonné la libération de l'intéressé.

25. La résolution 1244 (1999) du Conseil de sécurité a chargé la présence internationale de sécurité d'établir un environnement sûr et d'assurer le maintien de l'ordre et la sécurité publics, mandat interprété comme une autorité pour détenir des personnes considérées comme constituant une menace pour la sécurité de la KFOR et la sécurité et l'ordre publics au Kosovo.

26. Ayant été établies comme deux présences internationales distinctes et dotées de compétences égales, la MINUK et la KFOR agissaient de manière indépendante. La KFOR n'était pas tenue de rendre compte à la MINUK, ni n'était soumise à son autorité ou à la juridiction des tribunaux locaux, dont elle avait l'immunité. En conséquence, ni la MINUK ni les tribunaux locaux ne pouvaient examiner la légalité des arrestations ou des détentions ordonnées par la KFOR.

27. En réponse à la question soulevée devant la Cour, et étant donné le statut juridique des deux présences internationales et la relation qui existe entre elles, l'Organisation des Nations Unies a fait valoir que l'action litigieuse dans l'affaire Saramati ne pouvait être attribuée à la MINUK.

5. Droit des traités

Note adressée au Secrétaire général adjoint aux opérations de maintien de la paix concernant l'Accord sur la création d'un espace aérien européen commun relatif au Kosovo

POUVOIR LIMITÉ DE LA MISSION D'ADMINISTRATION INTÉrimAIRE DES NATIONS UNIES AU KOSOVO (MINUK) DE CONCLURE DES TRAITÉS — LE DÉPARTEMENT DES OPÉRATIONS DE

⁹ Dans un échange de communications, à la suite de l'incident, la KFOR et la MINUK ont réaffirmé la validité des arrangements figurant dans les directives de la KFOR, notamment « FRAGO 300 » et le rôle de la KFOR dans le marquage de tous les sites de bombes à dispersion non explosées ainsi que son soutien continue aux efforts du Centre de coordination de l'action antimines au Kosovo des Nations Unies en vue de marquer et de neutraliser tous les sites de bombes à dispersion. Dans sa lettre au Commandant de la KFOR en date du 6 avril 2000, le Représentant spécial du Secrétaire général [...] a écrit :

« Malgré les progrès réalisés... deux nouveaux incidents impliquant des enfants et des adolescents ayant découvert des bombes à dispersion non explosées se sont produits. Le premier incident est survenu le 11 mars 2000 dans la zone de la BMN (N)... Dans les deux cas, les sites frappés n'avaient pas été marqués ni désignés comme sites présentant un danger. Malgré toute l'assistance apportée par la KFOR, j'ai été informé par le Centre de coordination que les informations imprécises fournies par l'OTAN rendaient souvent difficile l'identification d'un emplacement exact des sites des bombes non explosées. Par exemple, malgré le renseignement fournis par l'OTAN pour identifier les sites, les équipes de déminage de la KFOR n'ont pu repérer que 31 des 76 bombes à dispersion non explosées qui se trouvaient dans la zone BMN (C). Je suis profondément préoccupé par le fait que nous ne parvenions à repérer les sites de bombes à dispersion non explosées restants que lorsque surviendront d'autres incidents graves. Je vous serais donc très reconnaissant de nous aider à faire en sorte que la KFOR continue d'appuyer le processus d'élimination en identifiant et en marquant ces sites de toute urgence. En outre, tous renseignements supplémentaires de l'OTAN pouvant fournir plus de précisions sur l'emplacement exact des sites de bombes à dispersion non explosées nous aideraient considérablement dans cette tâche importante. » [...]

MAINTIEN DE LA PAIX DOIT APPROUVER LA SIGNATURE PAR LA MINUK D'UN ACCORD INTERNATIONAL — L'ACCORD DOIT SERVIR AUX BUTS DE LA MISSION D'ADMINISTRATION INTÉRIMAIRE DES NATIONS UNIES AU KOSOVO ET ÊTRE LIMITÉ DANS LE TEMPS — LA MINUK NE PEUT PAS LIER UNE FUTURE AUTORITÉ DU KOSOVO — LA MINUK EST RESPONSABLE EN DERNIER RESSORT, ET NON L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES, DE METTRE EN ŒUVRE UN ACCORD — LA SIGNATURE D'UN ACCORD DOIT ÊTRE ACCOMPAGNÉE D'UNE DÉCLARATION PRÉCISANT LA PORTÉE RESTREINTE DE L'ACCORD

Le 6 juin 2006

1. Je me réfère à la note datée du 2 juin 2006 portant sur l'Accord sur la création d'un espace aérien européen commun que vous nous aviez transmise en réponse à notre note datée du 25 mai 2006 à ce sujet, dans laquelle vous aviez soulevé certaines questions. Premièrement, vous demandiez si la conclusion de cet accord était indispensable à la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo et, deuxièmement, si le cadre juridique nécessaire était en place au sein du système juridique actuel du Kosovo pour permettre la mise en œuvre de l'Accord. La MINUK, dans son télégramme chiffré du 30 mai 2006, indique, pour les raisons énoncées dans le télégramme, qu'elle était bien placée pour respecter ses engagements découlant de l'Accord, au moins pendant la première phase de transition.

2. Dans votre note, vous partagez l'opinion de la MINUK selon laquelle il y a « une justification valable au fait que l'Accord sur un espace aérien européen commun est essentiel à la gouvernance et à l'administration du Kosovo et pour la durée de son administration intérimaire ». Vous concluez que les arguments de la MINUK présentés dans des télégrammes chiffrés antérieurs « mettent en lumière la nécessité pour l'Accord sur un espace aérien européen commun de répondre aux besoins administratifs immédiats et à long terme du Kosovo » et vous demandez notre avis sur la manière dont « les questions juridiques pourraient être abordées afin de fournir, si possible, une réponse positive à la demande de la MINUK [d'être autorisée à signer l'Accord sur la création d'un espace aérien européen commun] ».

3. Notre position telle qu'exprimée dans des notes précédentes demeure inchangée, tout comme notre opinion sur le pouvoir de la MINUK de conclure des traités, mais il revient au Département des opérations de maintien de la paix d'approuver la signature de cet accord, en se fondant sur sa décision qu'il est nécessaire aux fins prévues et pendant la durée de l'Administration des Nations Unies au Kosovo. Si l'approbation est donnée, nous proposons que la déclaration ci-jointe soit annexée à l'Accord. La présente déclaration établit clairement, entre autres, que le présent Accord est limité à la durée de l'administration du Kosovo par la MINUK, qu'il ne lie pas les futures autorités du Kosovo et que c'est à la MINUK, et non à l'Organisation des Nations Unies, qu'incombe en dernier ressort la responsabilité de la mise en œuvre du présent Accord.

4. Conformément à la pratique antérieure [...], la présente déclaration, bien que ne faisant pas partie de l'Accord en soi, constituera un élément des actes de l'Accord et sera utilisée, le cas échéant, dans l'interprétation de l'Accord. Nous souhaitons également proposer, une fois la signature apposée sur la page de signature au nom de la MINUK, que le libellé « Avec déclaration » soit inséré sous la signature. De cette manière, une référence est faite dans l'Accord lui-même à la déclaration. Nous tenons également à rappeler qu'il conviendrait de joindre une déclaration similaire à la notification d'approbation présentée

par la MINUK conformément à l'article 105 de l'Accord, modifiant, le cas échéant, les références aux termes « signature », « signer », et autres.

5. Enfin, nous tenons à réitérer notre opinion selon laquelle la MINUK a un pouvoir limité de conclure des traités, au niveau international au nom du Kosovo, dans des domaines liés strictement à l'administration du territoire. Les accords qui appellent la participation du Kosovo dans le processus d'intégration européen sont des questions qui relèvent des autorités futures du Kosovo. Nous tenons à rappeler, à cet égard, l'avis que nous avons exprimé dans notre note du 21 février 2006 selon lequel « le présent Accord fait partie d'une série d'accords conclus entre la Communauté européenne et les pays de l'Europe du Sud-Est visant à créer une intégration politique économique. Globalement, les effets de cette tendance se feront sentir sur le statut et la nature du territoire du Kosovo pour les années à venir et longtemps après que la MINUK aura complété son mandat. »

DÉCLARATION

Je, [...], Représentant spécial du Secrétaire général et Chef de la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo (MINUK), au nom de la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo (MINUK),

Déclare par les présentes que la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo (MINUK) fait la déclaration suivante au moment de la signature du Traité sur la création d'un espace aérien européen commun, adopté le... :

- i) La Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo (MINUK) établie par la résolution 1244 (1999) du Conseil de sécurité en date du 10 juin 1999 signe le Traité au nom du Kosovo;
- ii) Le Traité est valide à l'égard du Kosovo pendant la durée de l'administration de la MINUK en vertu de la résolution 1244 (1999) et son maintien en application au-delà de cette période dépendra de l'administration future du Kosovo;
- iii) La conclusion du Traité par la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo (MINUK) est sans préjudice du statut futur du Kosovo;
- iv) Le Traité n'engage pas la responsabilité des Nations Unies, ni ne crée pour l'Organisation d'obligations juridiques, financières ou autres;
- v) La présente déclaration sera dûment enregistrée et publiée conformément à l'Article 102 de la Charte des Nations Unies en même temps que le Traité instituant la Communauté de l'énergie, adopté le..., auquel il se rapporte.

EN FOI DE QUOI, j'ai apposé aux présentes ma signature et mon sceau.

FAIT à Pristina, le... [Représentant spécial du Secrétaire général]

6. Droit international humanitaire

Note relative à la protection du personnel de maintien de la paix en vertu du droit international humanitaire

ABSENCE DE CADRE JURIDIQUE EN MATIÈRE DE PROTECTION DES MEMBRES DES OPÉRATIONS DE MAINTIEN DE LA PAIX DES NATIONS UNIES — PERTINENCE DES PRINCIPES DU

DROIT INTERNATIONAL HUMANITAIRE — STATUT PROTÉGÉ ET PROTECTEUR DE L'EM-
 BLÈME DES NATIONS UNIES — OBLIGATION DES PARTIES AUX CONFLITS ARMÉS DE PRO-
 TÉGER LES MEMBRES DU PERSONNEL DE MAINTIEN DE LA PAIX CONTRE LES EFFETS DES
 MINES — OBLIGATION D'ASSURER LA SÉCURITÉ DES MEMBRES DU PERSONNEL DE MAINTIEN
 DE LA PAIX — ÉRIGER EN CRIME EN VERTU DES LOIS NATIONALES ET INTERNATIONALES LES
 ATTAQUES CONTRE DU PERSONNEL DE MAINTIEN DE LA PAIX NON COMBATTANT — EFFET
 CUMULATIF DE DIVERSES CLAUSES DE PROTECTION DU PERSONNEL DE MAINTIEN DE LA
 PAIX EN VERTU DU DROIT INTERNATIONAL HUMANITAIRE — ÉMERGENCE D'UN PRINCIPE
 COUTUMIER VOULANT QUE LE PERSONNEL DE MAINTIEN DE LA PAIX NON COMBATTANT
 BÉNÉFICIE DU STATUT DE « GROUPE PROTÉGÉ ».

Le 9 août 2006

1. La présente note examine le cadre juridique protecteur des membres du personnel
 des opérations de maintien de la paix des Nations Unies, lorsque, en situation de conflit
 armé, ils ne prennent pas part aux hostilités ou ne s'y engagent pas d'une autre manière en
 tant que combattants. Elle passe en revue les principes du droit international humanitaire
 et les règles en vertu du Protocole additionnel I aux Conventions de Genève de 1977 (« Pro-
 tocole additionnel I »)*, du Protocole II à la Convention sur l'interdiction ou la limitation
 de l'emploi de certaines armes classiques qui peuvent être considérées comme produisant
 des effets traumatiques excessifs ou comme frappant sans discrimination de 1980, tel que
 modifié (« Protocole II à la Convention de 1980 »)** et le Statut de la Cour pénale internatio-
 nale (CPI)***. La Convention sur la sécurité du personnel des Nations Unies et du personnel
 associé de 1994****, bien que n'étant pas un instrument du droit international humanitaire en
 tant que tel, est, en partie du moins, applicable également en période de conflit armé.

A. PROTOCOLE ADDITIONNEL I AUX CONVENTIONS DE GENÈVE, 1977

2. Ayant été adoptées bien avant la création des opérations de maintien de la paix, il
 va sans dire que les Conventions de Genève de 1949***** passent sous silence la question des
 opérations de maintien de la paix. Le Protocole additionnel I aux Conventions de Genève,
 adopté en 1977, interdit la perfidie, en particulier de

* Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1125, p. 3.

** Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1342, p. 137 et CCW/CONF.I/16 (Part I) pour le Proto-
 cole II, tel que modifié le 3 mai 1996.

*** Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 2187, p. 3.

* Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 2051, p. 363.

** Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 75, p. 31, p. 85, p. 185 et p. 287.

¹ Au paragraphe 1 de l'article 37 du Protocole, constituent une perfidie les actes faisant appel, avec
 l'intention de la tromper, à la bonne foi d'un adversaire pour lui faire croire qu'il a le droit de recevoir ou
 l'obligation d'accorder une protection.

² Dans son commentaire au paragraphe 2 de l'article 38 du Protocole, le Comité international de la
 Croix-Rouge note ce qui suit :

« L'emblème des Nations Unies n'a qu'un caractère protecteur dans la mesure où il peut être
 assimilé à l'emblème d'États neutres ou d'autres États non parties à un conflit, mais non lorsque
 l'Organisation des Nations Unies intervient dans un conflit en déployant des combattants » (non
 souligné dans le texte).

« feindre d'avoir un statut protégé en utilisant des signes, emblèmes ou uniformes des Nations Unies, d'États neutres ou d'autres États non parties au conflit » (article 37, par. 1, d)¹.

3. Le paragraphe 2 de l'article 38 du Protocole additionnel I stipule qu'il est interdit « d'utiliser l'emblème distinctif des Nations Unies en dehors des cas où l'usage en est autorisé par cette Organisation »², et reconnaît ainsi le statut protégé et protecteur de l'emblème. En protégeant l'emblème des Nations Unies et en interdisant son utilisation feinte ou non autorisée, le Protocole reconnaît également et peut-être avant tout le « statut protégé » des personnes et des locaux des opérations des Nations Unies dûment autorisées à utiliser l'emblème.

B. PROTOCOLE II À LA CONVENTION DE 1980 SUR L'INTERDICTION OU LA LIMITATION DE L'EMPLOI DE CERTAINES ARMES CLASSIQUES QUI PEUVENT ÊTRE CONSIDÉRÉES COMME PRODUISANT DES EFFETS TRAUMATIQUES EXCESSIFS OU COMME FRAPPANT SANS DISCRIMINATION, TEL QUE MODIFIÉ

4. L'article 12 du Protocole II à la Convention de 1980 prévoit une protection aux forces des Nations Unies contre les effets des mines. Il s'applique à « toute force ou mission des Nations Unies qui s'acquitte dans une zone quelconque de tâches de maintien de la paix ou d'observation ou de tâches analogues, conformément à la Charte des Nations Unies » et enjoint chaque Partie, si elle en est priée par le chef d'une force ou d'une mission, à prendre « les mesures requises pour protéger, dans toute zone placée sous son contrôle, la force ou la mission contre les effets des mines, pièges et autres dispositifs ». Chaque partie, si cela est nécessaire pour protéger efficacement ce personnel, « enlève ou rend inoffensifs, dans la mesure où elle le peut, toutes les mines et tous les pièges ou autres dispositifs dans la zone en question » et « informe le chef de la force ou de la mission de l'emplacement de tous les champs de mines, zones minées, mines, pièges et autres dispositifs connus dans la zone où la force ou la mission s'acquitte de ses tâches ».

C. RÉGIME DE PROTECTION DE LA CONVENTION SUR LA SÉCURITÉ DU PERSONNEL DES NATIONS UNIES ET DU PERSONNEL ASSOCIÉ DE 1994

5. À l'instar de l'interdiction générale des attaques contre toute personne sur le territoire d'un État, les attaques perpétrées contre le personnel de maintien de la paix sont interdites en vertu des lois municipales de tous les États hôtes sur le territoire desquelles des forces de maintien de la paix sont déployées. Toutefois, la Convention de 1994 « a internationalisé » l'infraction et a enjoint ses parties à ériger en infraction les attaques contre le personnel de maintien de la paix dans leurs lois nationales et à « poursuivre ou extradier » l'auteur du crime.

6. Les infractions commises contre le personnel de maintien de la paix sont définies, en partie, à l'article 9 de la Convention, comme suit :

« Le fait intentionnel :

« *a.* De commettre un meurtre ou un enlèvement ou de porter toute autre atteinte contre la personne ou la liberté d'un membre du personnel des Nations Unies ou du personnel associé;

« *b.* De porter contre les locaux officiels, le domicile privé ou les moyens de transport d'un membre du personnel des Nations Unies ou du personnel associé une atteinte accompagnée de violences de nature à mettre sa personne ou sa liberté en danger ».

7. La relation entre le régime de protection de la Convention et le droit international humanitaire n'est pas définie dans la Convention. Bien que les actions coercitives en vertu du Chapitre VII, auxquelles participent les membres du personnel de maintien de la paix en tant que combattants, soient expressément exclues de la portée de la Convention (article 2), celle-ci, à l'article 20, stipule ce qui suit :

« Aucune disposition de la présente Convention n'affecte :

« *a)* L'applicabilité du droit international humanitaire et des normes universellement reconnues en matière de droits de l'homme consacrés dans des instruments internationaux en ce qui concerne la protection des opérations des Nations Unies ainsi que du personnel des Nations Unies et du personnel associé, ou le devoir de ces personnels de respecter ledit droit et lesdites normes ».

8. L'applicabilité de l'un ou l'autre régime varie, toutefois, selon que les membres du personnel de maintien de la paix participent à un conflit donné en tant que combattants, ou, se trouvant dans un théâtre de guerre, ils prennent part aux hostilités. Dans le premier cas, ils sont protégés et liés par le droit international humanitaire et, dans le dernier cas, ils bénéficient de la protection accordée aux civils lors de conflits armés et peuvent également bénéficier du régime de protection de la Convention. La clause de « non-préjudice » de la Convention reconnaît que dans certaines circonstances (bien que non définies), le régime de protection de la Convention et le droit international humanitaire sont mutuellement inclusifs.

9. Si, dans l'ensemble, la Convention ne se prête pas elle-même à une applicabilité en période de conflit armé, l'obligation d'assurer la sécurité du personnel des Nations Unies et du personnel associé (que ce soit sur le territoire de l'État partie ou sur le territoire d'un État tiers où ses forces militaires sont déployées), est l'exception. L'article 7 stipule à cet égard :

« 1. Le personnel des Nations Unies et le personnel associé, leur matériel et leurs locaux ne doivent être l'objet d'aucune atteinte ni d'aucune action qui les empêche de s'acquitter de leur mandat.

« 2. Les États parties prennent toutes les mesures appropriées pour assurer la sécurité du personnel des Nations Unies et du personnel associé. »

D. LE STATUT DE LA COUR PÉNALE INTERNATIONALE (CPI)

10. Le Statut de la Cour pénale internationale a établi que le fait de diriger des attaques contre des employés dans le cadre d'une mission de maintien de la paix s'inscrivant dans le cadre des crimes de guerre relevait de la compétence de la Cour et, pour la première fois, elle a tracé une distinction claire entre le personnel de maintien de la paix prenant part aux hostilités et le personnel civil de maintien de la paix. Les crimes de guerre à l'égard desquels la Cour a compétence sont énumérés à l'alinéa *b*, iii du paragraphe 2 de l'article 8 de son Statut :

« Le fait de diriger intentionnellement des attaques contre le personnel, les installations, le matériel, les unités ou les véhicules employés dans le cadre d'une mission d'aide humanitaire ou de maintien de la paix conformément à la Charte des Nations Unies, pour autant qu'ils aient droit à la protection que le droit international des conflits armés garantit aux civils et aux biens de caractère civil. »

11. En déterminant la responsabilité pénale individuelle de l'accusé pour le fait de diriger des attaques contre du personnel de maintien de la paix, il doit donc être prouvé que l'auteur de l'attaque avait la connaissance et l'intention d'attaquer des membres du personnel et des missions de maintien de la paix des Nations Unies³.

E. CONCLUSION

12. Aucun des instruments de droit international humanitaire susmentionnés n'octroie explicitement aux opérations de maintien de la paix le statut de « groupe protégé » (semblable à celui dont jouissent le personnel médical et les unités médicales). Toutefois, l'effet cumulatif des « clauses de protection » dans une série d'instruments juridiques — à savoir, le statut protégé et protecteur de l'emblème des Nations Unies, l'obligation de protéger les missions de maintien de la paix des effets des mines, l'obligation d'assurer leur sécurité et le fait d'ériger en infraction et d'internationaliser les attaques contre du personnel de maintien de la paix lorsque, dans un conflit armé, il bénéficie de la protection donnée aux civils — est une indication que le principe coutumier du droit international humanitaire a commencé à se manifester, permettant ainsi au personnel de maintien de la paix accomplissant ses fonctions en vertu de la Charte des Nations Unies dans une zone et une situation de conflit armé et ne prenant pas part aux hostilités de bénéficier du statut de « groupe protégé », de même que l'obligation corrélatrice des parties au conflit de prendre les mesures de précaution nécessaires pour respecter leur statut protégé.

7. Droits de l'homme et droit des réfugiés

Note adressée au Secrétaire général adjoint aux affaires politiques relative à la protection accordée à des tierces parties dans les locaux des Nations Unies

PROTECTION DE TIERCES PARTIES DANS LES LOCAUX DES NATIONS UNIES — AUCUNE OBLIGATION EN VERTU DU DROIT INTERNATIONAL D'ACCORDER L'ASILE — POSSIBILITÉ D'ACCORDER L'ASILE, POUR DES MOTIFS HUMANITAIRES, EN CAS DE MENACE IMMÉDIATE À LA VIE DE LA PERSONNE — LES PERSONNES TENTANT D'ÉVITER LA JUSTICE EN CHERCHANT ASILE DOIVENT ÊTRE REMISES AUX AUTORITÉS NATIONALES SOUS CERTAINES GARANTIES — POSSIBILITÉ DE PORTER ATTEINTE À L'INVOLABILITÉ ET À LA SÉCURITÉ DES LOCAUX DES NATIONS UNIES EN ACCORDANT L'ASILE

³ Le commentaire du Statut de Rome à cet égard déclare ce qui suit :

« Toutefois, le terme « intentionnellement » est employé pour signifier que l'auteur du crime doit avoir eu connaissance du fait que le personnel ou les biens étaient employés dans le cadre d'une mission d'aide humanitaire ou de maintien de la paix. Il faut donc que l'atteinte ait été portée contre les biens ou le personnel d'une mission d'aide humanitaire ou de maintien de la paix en tant que tels » (p. 196).

Le 16 février 2006

1. À l'issue de notre réunion de la semaine dernière, vous m'avez demandé de préciser quelques points concernant l'octroi de la protection à des tierces parties dans les locaux des Nations Unies. Vous trouverez ci-après les principes juridiques applicables aux situations où des tierces parties cherchent protection dans les locaux des Nations Unies. Il conviendrait de souligner que chaque cas est différent. C'est pourquoi lorsqu'un bureau ou une mission se trouve dans une situation où une tierce partie cherche protection ou qui a obtenu une protection dans les locaux des Nations Unies, il y aurait lieu d'en informer immédiatement le Siège des Nations Unies et de solliciter l'avis du Bureau des affaires juridiques.

2. La question des personnes cherchant une protection dans les locaux des Nations Unies revête des aspects juridiques et humanitaires. Sur le plan juridique, le droit de chercher asile et l'obligation corrélative d'octroyer l'asile ne sont pas reconnus dans le cadre du droit international coutumier. Sur le plan humanitaire, toutefois, l'asile peut être accordé en cas de danger imminent pour la vie de la personne, et ce, aussi longtemps que la menace existe. On entend par « danger imminent » le fait qu'une personne soit confrontée à une menace de violence immédiate et que cette menace est plausible. Dans ce cas, la personne en question peut, pour des motifs humanitaires, obtenir une protection temporaire.

3. La question des personnes qui cherchent protection dans les locaux des Nations Unies est donc régie par le principe de l'inviolabilité de nos locaux et notre obligation d'empêcher qu'ils servent d'asile aux personnes qui tentent de se soustraire à la justice.

4. En vertu de la Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies*, les locaux de l'Organisation sont inviolables. L'Organisation peut à elle seule affirmer son autorité sur ces locaux. Aucune autorité gouvernementale, quelle qu'elle soit, ni aucune personne ne peut pénétrer dans les locaux sans un consentement préalable. Le but sous-tendant cette inviolabilité est de permettre à l'Organisation et à ses bureaux ainsi qu'aux opérations de maintien de la paix et aux missions politiques de remplir leur mandat. Il importe donc que les membres d'un bureau, d'une mission ou d'une opération s'abstiennent d'agir d'une manière incompatible avec la nature impartiale et internationale de leurs tâches.

5. La disposition type ci-après figure dans certains accords de bureau ou de siège des Nations Unies :

« Sans préjudice des dispositions de la Convention générale et du présent Accord, le [bureau/siège] n'autorise pas que ses locaux deviennent un refuge pour les personnes qui cherchent à échapper à la justice ou à éviter l'arrestation ou la signification d'une procédure judiciaire en vertu des lois du [pays hôte] ou à l'égard desquelles les autorités compétentes ont émis un mandat d'arrêt ou une ordonnance d'extradition, d'expulsion ou de déportation. »

6. Si l'asile a été accordé à une personne qui fait l'objet de poursuites dans le pays hôte et que l'Organisation des Nations Unies en est informée par le Gouvernement, nous pourrions convenir de sa remise aux autorités nationales moyennant la délivrance d'un sauf-conduit à l'extérieur des locaux des Nations Unies et la garantie d'une procédure régulière, à savoir que le Gouvernement n'agira pas de façon arbitraire. Le cas échéant, une

* Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1, p. 15 et vol. 90, p. 327 (rectificatif au vol. 1).

organisation humanitaire telle que le Comité international de la Croix-Rouge pourrait agir en qualité d'intermédiaire entre l'Organisation des Nations Unies et le Gouvernement et apporter son concours à la remise.

7. À cet égard et à titre d'exemple, je joins une opinion juridique datée du 29 août 1995 concernant 65 personnes qui ont cherché refuge dans l'enceinte des Nations Unies à [ville, pays]. L'opinion juridique renfermait un avis sur la façon dont l'ONU devait répondre à la requête du Gouvernement concernant leur remise ainsi que sur la participation au processus du Comité international de la Croix-Rouge et du Haut-Commissariat aux réfugiés.

8. En conclusion, je tiens à signaler que des politiques importantes et juridiquement motivées militent contre l'octroi d'asile temporaire à des tierces parties dans nos locaux. En premier lieu, en octroyant l'asile temporaire, nous assumons la responsabilité de la protection de la personne en question. Deuxièmement, nous pourrions, en octroyant une assistance, compromettre notre propre statut international et mettre en danger la sécurité de notre propre personnel.

8. Questions relatives au personnel

a) Mémoire interne adressé à l'Administrateur chargé des ressources humaines, Service de la gestion du personnel du Département des opérations de maintien de la paix, concernant la remise des effets personnels d'un [fonctionnaire]

REMISE DES EFFETS PERSONNELS D'UN FONCTIONNAIRE DÉCÉDÉ — OBLIGATION DE L'ORGANISATION D'IDENTIFIER UN HÉRITIERS LÉGITIME — AUCUNE OBLIGATION D'IDENTIFIER LES HÉRITIERS DE FAIT CONFORMÉMENT AUX LOIS NATIONALES — TOUT DIFFÉREND ENTRE DES HÉRITIERS POTENTIELS DOIT ÊTRE PORTÉ DEVANT UN TRIBUNAL NATIONAL COMPÉTENT

Le 25 avril 2006

1. Je me réfère à votre mémoire du 31 mars 2006 au sujet de la question susmentionnée et je relève que, suite à notre avis du 17 janvier 2006, vous avez écrit aux parents et à la sœur de [fonctionnaire] pour leur demander si un officier public avait identifié les héritiers de la succession de [fonctionnaire]. Je constate que seuls les parents de [fonctionnaire] ont répondu à cette demande en faisant parvenir une attestation notariée des héritiers de la succession de [fonctionnaire]. Les parents et la sœur de [fonctionnaire] sont ses héritiers. L'attestation stipule que chacun des héritiers « est entièrement compétent et autorisé à accomplir tous les actes d'administration et de disposition s'agissant de la succession susmentionnée, notamment le droit de réclamer et de prendre possession de tous les biens et avoirs y afférents, et valablement autorisé à en donner quitus ».

2. Dans le mémoire que nous vous avons adressé le 31 mars 2005, nous avons pris note du fait que la politique de l'Organisation à l'égard des effets personnels de fonctionnaires décédés était de les rendre aux « héritiers présumés » et de leur faire signer un « reçu et une clause de décharge, de dégage­ment de responsabilité et d'identification » devant un officier public (tel qu'indiqué à l'annexe 2 du *Manuel*). Selon sa politique, l'Organisation n'est pas tenue d'identifier les héritiers de fait en fonction de la législation nationale, mais seulement d'identifier une personne légitime à qui rendre les effets et à la condition que l'Organisation soit déchargée de toute responsabilité en cas de litige ultérieur.

3. À ce titre, nous serions d'avis que les effets personnels du défunt [fonctionnaire] soient pour l'heure remis à ses parents moyennant leur signature de la clause de dégage­ment de responsabilité susmentionnée. La raison en est que l'Organisation n'a pas compétence pour arbitrer un litige entre la famille de [fonctionnaire], si litige il y a, et sa seule obligation est de rendre les effets personnels à un héritier présumé. Les éléments de preuve présentés par les parents de [fonctionnaire] ont établi de manière suffisante qu'ils étaient effectivement les héritiers présumés. Nous proposons également que, pour le principe, le Département des opérations de maintien de la paix informe la sœur de [fonctionnaire] que les effets personnels de celui-ci ont été remis à ses parents moyennant leur signature d'une clause de dégage­ment de responsabilité, et que si elle souhaite contester leur envoi en possession desdits effets, elle doit en déférer devant un tribunal national compétent.

b) Mémoire adressé au Directeur du Bureau des conseils juridiques et de l'appui aux achats du Programme des Nations Unies pour le développement (PNUD) concernant le pouvoir discrétionnaire de la Caisse commune des pensions du personnel des Nations Unies pour déterminer les périodes d'affiliation aux fins de la participation à la Caisse

DÉTERMINATION DES PÉRIODES D'AFFILIATION — DÉLAI DE PRÉAVIS D'UN FONCTIONNAIRE EN CONGÉ SPÉCIAL SANS TRAITEMENT — RÔLE EXCLUSIF DU COMITÉ MIXTE DE LA CAISSE COMMUNE DES PENSIONS DU PERSONNEL DES NATIONS UNIES DANS L'INTERPRÉTATION DE SES STATUTS ET SON RÈGLEMENT ADMINISTRATIF — LA CAISSE N'EST PAS LIÉE PAR LES INDEMNITÉS DE DÉPART CONVENUES ENTRE UNE ORGANISATION AFFILIÉE ET UN DE SES FONCTIONNAIRES — POSSIBILITÉ DE CONTESTER LES DÉCISIONS DE LA CAISSE DES PENSIONS À L'ISSUE DU PROCESSUS D'EXAMEN ADMINISTRATIF PERTINENT

Le 6 juin 2006

1. [...] Vous avez demandé notre avis concernant la participation des fonctionnaires du PNUD à la Caisse commune des pensions du personnel des Nations Unies lorsque ces fonctionnaires sont en congé spécial sans traitement.

POUVOIR DE LA CAISSE COMMUNE DES PENSIONS DU PERSONNEL DES NATIONS UNIES DE DÉTERMINER LES CONDITIONS D'AFFILIATION À LA CAISSE

2. À titre de question préliminaire, l'article 6.1 du Statut du personnel stipule que des dispositions sont prises pour assurer la participation des fonctionnaires à la Caisse commune des pensions du personnel des Nations Unies conformément aux Statuts de ladite Caisse. L'article 2 des Statuts stipule que le Comité mixte de la Caisse commune des pensions du personnel (« Comité mixte ») interprète, dans la mesure nécessaire pour leur donner effet, les Statuts et le Règlement administratif. Par conséquent, seul le Comité mixte de la Caisse des pensions est compétent pour les interpréter et les appliquer. De plus, un participant à la Caisse des pensions ou toute autre personne pouvant justifier de droits résultant des Statuts de la Caisse qui invoque « l'inobservation » des présents Statuts par une décision du Comité mixte peut introduire une requête directement devant le Tribunal administratif des Nations Unies, en vertu de l'article 48 des Statuts et de la section K du Règlement administratif de la Caisse, et faire appel de la décision. Compte tenu de notre rôle limité dans l'interprétation et l'application des Statuts et du Règlement administratif de la Caisse et, malgré l'avis formulé ci-après, nous vous recommandons d'adresser votre requête pour avis au Secrétariat de la Caisse commune des pensions du personnel des Nations Unies.

DÉLAI DE PRÉAVIS CONSIDÉRÉ COMME UNE PÉRIODE D'AFFILIATION

3. Vous avez demandé un avis sur la question de savoir si le délai de préavis donné à un fonctionnaire conformément à la disposition 109.3 du Règlement du personnel consti-

tue une période d'affiliation aux fins de la participation à la Caisse des pensions, dans le cas où le préavis survient après un congé spécial sans traitement¹.

4. En vertu de l'alinéa *c* de l'article 21 des Statuts de la Caisse des pensions, la participation à la Caisse est réputée avoir pris fin dans le cas d'un participant qui a accompli une période ininterrompue de trois ans de congé sans traitement, sans qu'aient été versées les cotisations de validation. Si une période de congé sans traitement est interrompue par des périodes d'affiliation, la participation prend fin lorsqu'un participant accomplit, à l'intérieur de toute période de cinq ans, un total de quatre années de période de non-affiliation pendant le congé sans traitement. L'alinéa *c* de l'article 21 établit donc des limites claires à la participation à la Caisse des pensions des participants qui sont en congé sans traitement et pour lesquels des cotisations concomitantes ne sont pas versées à la Caisse.

5. Outre les limites à la participation à la Caisse pendant un congé sans traitement énoncé à l'article 21 des Statuts de la Caisse, la section J.6 du Règlement administratif de la Caisse stipule ce qui suit :

« Aux fins du calcul de la période d'affiliation d'un participant, il n'est pas tenu compte du nombre de jours de congé annuel non pris accumulés à la date de la cessation de service, pour lesquels une compensation est versée, ni de toute période pour laquelle le traitement est versé en lieu et place du préavis de licenciement. »

Cette section énonce clairement que le traitement versé en lieu et place du préavis en vertu de la disposition 103.9, *c* du Règlement du personnel ne peut être utilisé comme moyen de reprendre une période d'affiliation en vertu des Statuts de la Caisse.

6. La question plus complexe que vous avez soulevée est de savoir si le service pendant le délai de préavis après un intervalle de congé spécial sans traitement constitue une période d'affiliation au sens des Statuts de la Caisse. Comme noté précédemment, c'est le rôle exclusif du Comité mixte des pensions de la Caisse d'interpréter ses Statuts et son Règlement administratif. À cet égard, je crois comprendre que la politique de la Caisse est de ne pas considérer le délai de préavis notifié après un intervalle de congé spécial sans traitement comme constituant une période d'affiliation si le but de la notification dudit préavis vise purement à permettre au fonctionnaire d'être réadmis à la Caisse en tant que participant et d'éviter les délais prescrits énoncés à l'article 21. La Caisse semble être d'avis que ces délais de préavis après des intervalles de congé spécial sans traitement correspondent effectivement à une indemnité versée en lieu et place d'un préavis en vertu de la disposition 109.3, *c* du Règlement du personnel, en particulier si le fonctionnaire n'exerce aucune fonction proprement dite. À cet égard, la Caisse s'inquiète du risque de responsabilité qu'elle encourt, notamment en ce qui a trait aux versements éventuels de prestations en cas de décès et d'invalidité. Je crois comprendre également que cette politique fait actuellement l'objet d'un recours déposé par un fonctionnaire du PNUD qui s'est vu octroyer un congé sans traitement de longue durée et qui avait accepté une indemnité de départ, question que seul le Tribunal administratif pourrait finalement trancher.

7. Les problèmes relatifs à la cessation de participation à la Caisse pourraient être évités si l'organisation qui emploie informait ses fonctionnaires à l'avance des incidences

¹ La disposition 109.3 stipule que tout fonctionnaire doit recevoir, s'il est mis fin à son engagement, un préavis approprié ou en lieu et place du préavis, « une indemnité égale à la somme du traitement, de l'indemnité de poste et des autres indemnités auxquelles il aurait eu droit au cours de la période de préavis ». La disposition ne traite pas du cas d'un fonctionnaire qui est effectivement en service pendant cette période et continue de percevoir son traitement et ses indemnités après avoir été mis en congé spécial sans traitement.

qu'un congé sans traitement ou l'acceptation d'une indemnité de départ pourrait avoir sur leurs droits à pension. En outre, ces fonctionnaires devraient être mis au courant de la possibilité de continuer à verser des cotisations concomitantes conformément à l'alinéa *b* de l'article 22 et de l'alinéa *b* de l'article 25 des Statuts de la Caisse, pour autant que ces cotisations aient été versées en partie avant le départ en congé sans traitement.

8. En ce qui concerne les licenciements à l'amiable, je tiens à signaler que les accords conclus entre un membre d'une organisation affiliée à la Caisse et un fonctionnaire au titre des droits à pension et à prestations doivent être conformes aux Statuts et au Règlement administratif de la Caisse. La Caisse n'est pas liée par ces accords bilatéraux et, par conséquent, ils ne peuvent avoir d'incidences sur l'application des Statuts et du Règlement administratif de la Caisse.

CAS DE [NOM]

9. Outre la demande d'avis général au sujet de l'affiliation à la Caisse d'un fonctionnaire pendant une période de congé sans traitement, vous avez demandé notre avis sur le cas précis de l'un des fonctionnaire du PNUD, [nom]. À cet égard, vous avez déclaré que [nom] avait été titulaire d'un engagement à titre permanent au PNUD pendant 24 ans, 10 mois et 26 jours quand il a accepté l'indemnité de départ offerte par le PNUD. Comme suite à cette indemnité, [nom] a été mis en congé sans traitement pendant une période de 2 ans, 6 mois et 23 jours. Il a par la suite été réintégré par le PNUD avec traitement pour la durée de son préavis de licenciement en attendant de compléter sa période d'affiliation de 25 ans, ce qui lui permettrait normalement de bénéficier soit d'un versement de départ au titre de la liquidation de ses droits, soit d'une prestation de retraite différée. Le PNUD et [nom] sont également convenus qu'il serait mis en congé spécial sans traitement jusqu'à ce qu'il atteigne l'âge de 55 ans, moment où il pourra prétendre à une pension de retraite anticipée en vertu de l'article 29 des Statuts de la Caisse. Après avoir été mis en congé spécial sans traitement pendant un mois supplémentaire, le PNUD a offert à [nom] un engagement pour une période de six mois. Il semble que ces mesures administratives aient été prises par le PNUD pour maximiser les prestations de retraite de [nom] qui ne remplissait pas les conditions requises pour prétendre à une retraite anticipée.

10. Après examen du cas de [nom], la Caisse a déclaré que le délai de préavis pendant lequel il est retourné au service du PNUD ne constituait pas une période d'affiliation aux fins de la participation à la Caisse. En outre, après que le PNUD eût fourni à la Caisse la formule de notification administrative de [nom] concernant son engagement pour une période de courte durée, la Caisse a demandé au PNUD de lui communiquer également la description de fonctions et le contrat d'engagement de [nom]. À cet égard, vous avez soulevé les questions ci-après : i) si la décision de la Caisse selon laquelle le préavis de [nom] ne constituait pas une période d'affiliation était justifiable et ii) si la Caisse était en droit de demander et d'examiner la description de fonctions et le contrat d'engagement de [nom].

11. Comme indiqué au paragraphe 6 ci-dessus, il incombe à la Caisse de déterminer si l'engagement du fonctionnaire pendant le délai de préavis constitue une période d'affiliation aux fins de l'application de l'alinéa *c* de l'article 21 des Statuts et de la section J.6 du Règlement administratif de la Caisse. Bien que dans le cas de [nom] aucun traitement n'ait été versé en lieu et place du préavis, vous avez indiqué clairement que le but de sa réintégration avec traitement était pour permettre à [nom] de compléter la période d'affiliation de 25 ans et, par conséquent, de remplir les conditions pour être admis à une retraite anticipée. Vous avez indiqué que [nom] était « disponible pour exercer ses fonctions » pendant le délai de

préavis, mais on ne sait pas très bien s'il les a vraiment exercées. À la lumière de ce qui précède, on peut penser que la décision de la Caisse selon laquelle le service de [nom] pendant le délai de préavis ne constituait pas une période d'affiliation au sens de l'alinéa c de l'article 21 des Statuts relevait de son pouvoir discrétionnaire. Quoi qu'il en soit, si [nom] est d'avis que la décision de la Caisse n'est pas justifiable en vertu des Statuts et du Règlement administratif de la Caisse, il a toujours la possibilité de faire appel de la décision conformément à l'article 48 des Statuts et de la section K du Règlement administratif de la Caisse.

12. Enfin, en ce qui concerne la demande de la Caisse tendant à ce que le PNUD soumette d'autres documents concernant l'engagement pour une période de courte durée de [nom], je me réfère à l'article 21 des Statuts de la Caisse qui établit les conditions de participation à la Caisse, ainsi qu'à la section B.1 du Règlement administratif de la Caisse, qui stipule que chaque organisation affiliée a l'obligation d'enregistrer l'admission d'un fonctionnaire à la Caisse en qualité de participant en fournissant au secrétaire du Comité des pensions du personnel de l'organisation tels renseignements le concernant que le secrétaire peut demander, touchant notamment les conditions d'emploi de l'intéressé. En outre, il est clairement indiqué à la section B.1 que l'organisation affiliée « *avise par la suite* le secrétaire [du Comité des pensions de l'organisation] de toute modification survenue dans la situation du participant » (non souligné dans le texte). Il apparaît donc que la demande de la Caisse tendant à ce que le PNUD soumette la description de fonctions et le contrat d'engagement de [nom] ait été présentée en application de ces dispositions des Statuts et du Règlement administratif de la Caisse.

13. N'hésitez pas à me contacter si vous avez d'autres questions ou souhaitez plus de précisions concernant l'avis qui précède.

**c) Lettre adressée au Directeur par intérim de l'École
des cadres du système des Nations Unies (Turin, Italie)
concernant le calcul d'une indemnité de départ**

FIN DE SERVICE DES FONCTIONNAIRES RECRUTÉS LOCALEMENT — AUCUNE INDEMNITÉ DE DÉPART N'EST PRÉVUE AU TITRE DU STATUT ET DU RÈGLEMENT DU PERSONNEL DES NATIONS UNIES — PRINCIPE FLEMMING* — LES FONCTIONNAIRES D'UNE ORGANISATION ACCORDANT UNE INDEMNITÉ DE DÉPART QUI ONT ÉTÉ MUTÉS ET ONT ROMPU LEUR RELATION CONTRACTUELLE AVEC CETTE ORGANISATION PERDENT LEUR DROIT À CES INDEMNITÉS SAUF DISPOSITIONS CONTRAIRES EXPRESSÉMENT PRÉVUES DANS LES ACCORDS DE TRANSFERT — POSSIBILITÉ POUR L'ORGANISATION D'INSTITUER DES INDEMNITÉS DE DÉPART À L'INTENTION DES FONCTIONNAIRES DÉJÀ EN POSTE SANS EFFET RÉTROACTIF POUR LES ANCIENS FONCTIONNAIRES

Le 14 juin 2006

1. Je me réfère à votre lettre datée du 24 mars 2006, que nous avons reçue le 4 mai 2006, dans laquelle vous demandiez notre avis sur l'institution par l'École des cadres du système des Nations Unies (« École des cadres ») d'une indemnité de départ à l'intention

* Le principe Fleming établit les conditions d'emploi des agents des services généraux sur la base des meilleures conditions locales. Le principe a fait l'objet de critiques à plusieurs reprises depuis son adoption par l'Assemblée générale en 1949.

de fonctionnaires des services généraux recrutés localement (agents des services généraux). Vous demandiez en particulier si : i) les services antérieurs accomplis au Centre international de formation de l'Organisation internationale du Travail par des fonctionnaires mutés à l'École des cadres depuis sa création et leurs services ultérieurs accomplis à l'École des cadres devaient être pris en considération dans le calcul de leur indemnité de départ; et ii) si le service des fonctionnaires de l'École des cadres qui avaient été recrutés par l'École avant le 1^{er} janvier 2006 devait être pris en considération dans le calcul de leur indemnité de départ.

2. L'Assemblée générale, par sa résolution 55/207, a décidé de créer l'École des cadres, à compter du 1^{er} janvier 2002, après approbation de ses statuts et en tant qu'institution du système des Nations Unies. En vertu du paragraphe 4 de l'article V des statuts de l'École des cadres, approuvés par la résolution 55/278 de l'Assemblée générale, « les conditions d'emploi du Directeur et du personnel sont celles prévues par le Statut et le Règlement du personnel de l'Organisation des Nations Unies, sous réserve des arrangements spéciaux qui pourront être approuvés par le Secrétaire général en sa qualité de Président du Comité administratif de coordination ». Le Statut et le Règlement du personnel des Nations Unies ne prévoient aucune indemnité de départ à l'intention des fonctionnaires. Je crois comprendre, toutefois, que la majorité des organisations des Nations Unies basées en Italie ont institué une indemnité de départ à l'intention de leurs agents des services généraux recrutés localement, en se fondant sur le principe Flemming.

3. En outre, nous croyons comprendre que, depuis la création de l'École des cadres en janvier 2002, certains fonctionnaires du Centre international de formation de l'OIT titulaires d'un engagement pour une durée déterminée ont été mutés à l'École des cadres conformément à l'Accord interorganisations relatif aux mutations, détachements ou prêts de fonctionnaires entre les organisations appliquant le régime commun des Nations Unies en matière de traitements et d'indemnités (« Accord interorganisations »). Le présent Accord, à l'alinéa *b* de l'article premier de la section I, précise « qu'il ne confère aux fonctionnaires aucun droit dont ils puissent se prévaloir auprès d'une organisation ». Il ne fait qu'énoncer ce que feraient normalement les organisations. L'Accord ne peut être appliqué que dans la mesure où l'une ou l'autre des organisations a incorporé des dispositions appropriées dans ses règles administratives ou que les parties ont accepté de l'appliquer dans un cas d'espèce.

4. En ce qui concerne les fonctionnaires du Centre international de formation de l'OIT mutés à l'École des cadres, le Centre et l'École ont convenu que, dans ce cas, la mutation entraînait le transfert des droits ci-après : les services accomplis, les traitements et indemnités, les jours de congé annuel, les droits à congé dans les foyers et la participation à la Caisse commune des pensions du personnel des Nations Unies. Toutefois, même s'il est vrai que le Centre de formation avait déjà institué une politique de versement d'indemnités de départ au moment de la mutation, il semble, d'après les données que nous avons, que les organisations n'avaient pas pris de décision explicite sur la question de savoir si cette politique devait continuer de s'appliquer aux fonctionnaires mutés à l'École des cadres. Les formules de notification administrative délivrées aux fonctionnaires mutés par l'Office des Nations Unies à Genève ne comportaient pas non plus de droit à une indemnité de départ.

5. Conformément aux alinéas *a* et *b* de l'article 8 de la section III de l'Accord interorganisations, la relation contractuelle d'un fonctionnaire avec l'organisation d'origine prendra fin à la date de la mutation et les droits du fonctionnaire seront dès lors régis par sa relation contractuelle avec l'organisation d'accueil. Par conséquent, les conditions d'emploi des fonctionnaires du Centre de formation qui sont mutés à l'École des cadres

sont, à la date de la mutation, régies par le Statut et le Règlement du personnel des Nations Unies. Ainsi, en l'absence de tout accord contractuel, ces fonctionnaires n'ont droit à aucune indemnité de départ quand bien même ils seraient en droit d'y prétendre en vertu des conditions d'emploi de l'organisation d'origine.

6. En outre, nous croyons comprendre que l'École des cadres a recruté directement des agents des services généraux locaux depuis sa création. À cet égard, comme mentionné ci-dessus, les conditions d'emploi des fonctionnaires de l'École des cadres sont régies par le Statut et le Règlement du personnel des Nations Unies, conformément au paragraphe 4 de l'article V du Statut de l'École des cadres. Étant donné que ces Statut et Règlement ne prévoient aucun droit à une indemnité de départ et que l'École des cadres n'avait aucune politique en matière d'indemnité de départ, les fonctionnaires recrutés directement par l'École des cadres n'ont, à l'heure actuelle, aucun droit à une indemnité de départ.

7. Compte tenu de ce qui précède, il semble qu'aucun obstacle juridique n'empêche d'instituer une indemnité de départ à compter du 1^{er} janvier 2006 à l'intention des fonctionnaires déjà en poste sans l'étendre rétroactivement aux anciens fonctionnaires. Cet avis s'appuie sur l'affaire *Brimicombe et Ablett* dans laquelle le Tribunal administratif des Nations Unies a soutenu que :

« Sur le point de savoir si les avantages auraient dû être étendus à tous les fonctionnaires, y compris les anciens fonctionnaires [...], le Tribunal estime qu'il était raisonnable de la part du défendeur de rejeter cette solution. [...], si les requérantes avaient voulu contester leur statut au regard du recrutement, elles auraient dû le faire dans les deux mois suivant la date de leur recrutement, conformément à la disposition III.2 du Règlement du personnel, et certainement pendant la durée de leur service, alors qu'elles savaient ou auraient dû savoir qu'elles avaient une prétention à faire valoir. » (Voir jugement n° 871, *Brimicombe et Ablett* (1998).)

8. Quant à votre question de savoir si la durée de service avant l'institution de l'indemnité de départ devrait être prise en considération dans le calcul de ce versement, nous sommes d'avis, bien qu'il n'y ait aucun obstacle juridique, qu'il serait déraisonnable de tenir compte de la durée de service des fonctionnaires avant la création de l'École des cadres. Par conséquent, tout service antérieur des fonctionnaires du Centre de formation qui ont été mutés à l'École des cadres ne doit pas nécessairement être pris en considération dans le calcul de leur indemnité de départ.

9. La question de savoir si la durée de service des fonctionnaires de l'École des cadres avant l'institution de l'indemnité de départ devrait être considérée dans le calcul de l'indemnité de départ est une question de politique générale, c'est donc à vous de décider. Nous espérons toutefois que cette décision garantira un traitement juste et équitable à tous les fonctionnaires visés, à savoir ceux qui ont été mutés du Centre de formation de même que ceux qui ont été recrutés directement par l'École des cadres. D'un point de vue légal, l'indemnité de départ pourrait être calculée :

a) Soit en tenant compte de la durée de service à l'École des cadres des fonctionnaires remplissant les conditions requises avant l'institution de l'indemnité de départ;

b) Soit en tenant compte de la durée de service à l'École des cadres des fonctionnaires remplissant les conditions requises, mais seulement à compter de la date d'institution d'une politique en matière d'indemnité de départ.

10. N'hésitez pas à nous contacter si vous avez d'autres questions ou avez besoin de précisions concernant l'avis qui précède.

**d) Mémoire adressé au Secrétaire,
Comité consultatif pour les demandes d'indemnisation,
concernant les activités récréatives parrainées
par le Syndicat du personnel de l'Organisation des Nations Unies**

INDEMNISATION D'UN FONCTIONNAIRE POUR BLESSURE SUBIE AU COURS DES JEUX INTER-INSTITUTIONS — LES JEUX NE SONT PAS CONSIDÉRÉS COMME ÉTANT UNE MANIFESTATION OFFICIELLE DE L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES — LA PARTICIPATION DES FONCTIONNAIRES N'EST PAS LIÉE À L'EXERCICE DE LEURS FONCTIONS OFFICIELLES — EN DÉPIT DE LA NOTION ÉTENDUE DE BLESSURE SUBIE « DANS L'EXERCICE DES FONCTIONS », LA BLESSURE EN QUESTION NE POUVANT ÊTRE CONSIDÉRÉE COMME ÉTANT LIÉE AU TRAVAIL N'EST DONC PAS INDEMNISÉE — RECOMMANDATION VISANT À CE QUE LES FONCTIONNAIRES SIGNENT À L'AVENIR UNE DÉCHARGE AVANT DE PARTICIPER À DES MANIFESTATIONS SEMBLABLES

Le 28 juin 2006

1. Je me réfère à votre mémorandum du 10 mai 2006 dans lequel vous demandiez l'avis du Bureau des affaires juridiques sur la question de savoir si des blessures résultant de manifestations sportives ou athlétiques organisées dans le cadre de la Journée du personnel et des Jeux interinstitutions peuvent être indemnisées en vertu de l'annexe D du Règlement du personnel. Vous demandez également l'avis du Bureau sur la question de savoir s'il n'y aurait pas lieu d'inviter le Syndicat du personnel à organiser, à l'avenir, des manifestations qui présenteraient moins de risque de blessures chez les participants.

2. Nous croyons comprendre que le Comité consultatif pour les demandes d'indemnisation (le « Comité ») a reçu jusqu'à présent une seule réclamation imputable aux activités de la Journée du personnel de la part d'un fonctionnaire ayant subi une blessure au côté droit de la cage thoracique en jouant au football. Nous ne savons pas si le Comité a reçu d'autres réclamations imputables au Jeux interinstitutions qui se sont déroulés à Pesaro (Italie), le mois dernier. En ce qui concerne ces jeux, vous nous avez indiqué que les dispositions en matière de voyage étaient à la charge des fonctionnaires participants, mais que le congé était considéré comme un voyage officiel (congé spécial avec traitement) et que les fonctionnaires n'étaient pas tenus de signer de décharge au cas où ils subiraient des blessures pendant le voyage ou leur participation aux jeux.

3. Tout d'abord, nous constatons que les activités de la Journée du personnel et les Jeux interinstitutions des Nations Unies, en tant que manifestations récréatives et sportives, ne sont pas des manifestations officielles des Nations Unies. En outre, les Jeux interinstitutions ne relèvent pas de la matière couverte par l'instruction administrative ST/AI/2000/20 du 22 décembre 2000 relative aux voyages officiels*. En conséquence, les fonctionnaires participant à ces activités sportives et récréatives ne sont pas considérés comme exerçant des fonctions officielles, bien qu'un congé spécial avec traitement leur soit accordé

* Les instructions administratives contiennent les instructions et procédures relatives à l'application du Règlement financier et des Règles de gestion financière, du Statut et du Règlement du personnel et des circulaires du Secrétaire général et sont promulguées et signées par le Secrétaire général adjoint à l'administration et à la gestion ou par tout autre fonctionnaire auquel le Secrétaire général a spécifiquement délégué ce pouvoir. (Voir ST/SGB/I997/1.)

à la discrétion de leurs supérieurs hiérarchiques. En outre, notre bureau a déjà indiqué, compte tenu du fait que les Jeux interinstitutions n'étaient pas des manifestations officielles des Nations Unies, que l'utilisation de l'emblème non modifié des Nations Unies sur les uniformes conçus pour les Jeux n'était pas appropriée.

4. Conformément à l'alinéa *a* de l'article 2 de l'appendice D, « [o]uvrent droit à indemnisation la maladie, l'accident ou le décès imputables à l'exercice de fonctions officielles au service de l'Organisation des Nations Unies... ». L'alinéa *b* de l'article 2 dispose en outre que :

« Sans préjudice de la portée générale des dispositions de l'alinéa *a*, la maladie, l'accident ou le décès sont réputés imputables à l'exercice de fonctions officielles au service de l'Organisation si, alors qu'il n'y a ni faute intentionnelle ni intention de les provoquer de la part du fonctionnaire :

- « i) La maladie, l'accident ou le décès sont la conséquence directe de l'exercice de fonctions officielles au service de l'Organisation des Nations Unies;
- « ii) La maladie, l'accident ou le décès résultent directement du fait que le fonctionnaire, en raison d'une affectation par l'Organisation des Nations Unies, se trouvait dans une région présentant des risques particuliers pour sa santé ou pour sa sécurité, risques qui sont à l'origine de la maladie, de l'accident ou du décès;
- « iii) La maladie, l'accident ou le décès sont la conséquence directe d'un voyage effectué par des moyens de transport fournis par l'Organisation des Nations Unies ou à ses frais ou sur ses instructions pour permettre au fonctionnaire d'exercer ses fonctions officielles; toutefois, les dispositions du présent alinéa ne s'appliquent pas aux cas où l'utilisation d'un véhicule automobile privé n'a été approuvée ou autorisée par l'Organisation des Nations Unies qu'à la demande du fonctionnaire et pour sa convenance personnelle. »

5. Comme vous le savez sans doute, l'appendice D est quelque peu analogue aux régimes d'indemnité pour accident de travail. Par conséquent, le Comité pourrait s'inspirer des critères ci-après, énoncés dans d'autres régimes faisant autorité, pour déterminer si une blessure associée à une activité récréative est survenue « dans l'exercice des fonctions » :

a. Le lieu où est survenue la blessure : est-elle survenue dans les locaux de l'employeur ?

b. À quel moment la blessure s'est-elle produite : au cours de l'horaire de travail normal ? pendant le lunch ? après l'horaire de travail normal ?

c. L'activité ayant entraîné la blessure : était-elle encouragée, organisée ou financée par l'employeur (pour encourager la culture physique, créer de bons rapports entre les employés ou comme une incitation à l'insertion professionnelle) ?

d. Les avantages pour l'employeur : par exemple, le fait qu'une équipe en compétition arbore le nom de l'employeur, ce qui a pour effet de faire connaître l'employeur ?

6. En outre, en vertu de la plupart des lois sur les accidents du travail, l'employé n'est pas tenu de pointer quand survient une blessure. Dans la plupart des cas, il suffit que la blessure se soit produite dans un délai raisonnable avant ou après l'horaire de travail. De plus, en vertu de la juridiction de certains États du pays hôte, une blessure indemnifiable peut survenir quand l'employé participe à une manifestation athlétique parrainée par l'employeur, une activité sociale ou toute autre activité extraprofessionnelle, pour autant

que l'employé exerce son activité aux fins de promouvoir l'entreprise ou les intérêts commerciaux de l'employeur. Les tribunaux appliquent également le critère « de l'ensemble des circonstances » pour déterminer s'il existe un rapport causal suffisant entre la blessure et l'emploi afin de justifier une indemnisation. Les critères généralement utilisés sont ceux énumérés au paragraphe 5 ci-dessus.

7. Ainsi, le contexte de la manifestation récréative ou sportive qui entraîne une blessure d'un fonctionnaire devra être analysé pour déterminer si l'activité en question s'est déroulée dans l'exercice de ses fonctions officielles.

8. Comme les Jeux interinstitutions ne semblent pas répondre à la plupart des critères énumérés aux paragraphes 5 et 6 et ne soient pas considérés comme imputables à « l'exercice de fonctions officielles » selon l'article 2 de l'appendice D, nous somme d'avis que la couverture de l'appendice D ne devrait pas s'étendre aux fonctionnaires participant aux Jeux. Toutefois, compte tenu des critères mentionnés plus haut, il est probable que certaines activités récréatives se déroulant lors de la Journée du personnel puissent relever des dispositions de l'appendice D. Par conséquent, les circonstances donnant lieu à des réclamations devraient être examinées au cas par cas, en tenant compte des directives énoncées plus haut.

9. Il conviendrait également que le Comité prenne note du fait que le Tribunal administratif des Nations Unies a reconnu que, « selon les circonstances, un accident se produisant alors qu'un fonctionnaire se livre à une activité qui ne rentre pas strictement dans les fonctions officielles décrites et énumérées dans une définition d'emploi peut néanmoins être imputable à l'exercice de fonctions officielles comme en étant la conséquence directe » [voir jugement n° 570, *Roth* (1992), par. VI]. Pour se prémunir contre d'éventuelles réclamations de fonctionnaires, susceptibles de faire l'objet d'un appel devant le Tribunal administratif des Nations Unies qui, en dernier ressort, y ferait droit, nous recommandons que les fonctionnaires participant à des manifestations récréatives et sportives qui comportent un risque de blessure signent une décharge à l'avance. À tout le moins, il y aurait lieu d'informer à l'avance les fonctionnaires du fait que les blessures qu'ils pourraient subir ne soient pas indemnisées.

10. En ce qui concerne votre question de savoir s'il n'y aurait pas lieu d'inviter le Syndicat du personnel à organiser, à l'avenir, des manifestations qui présenteraient moins de risque de blessures chez les participants, il s'agit d'une décision de politique générale qui n'est pas de notre ressort.

**e) Mémoire adressé à l'Administrateur
chargé du Groupe d'appui pour les politiques du Bureau de la gestion
des ressources humaines concernant la décision relative au versement
d'une prestation de décès au conjoint d'une fonctionnaire assassinée,
qui est détenu en prison comme principal suspect du meurtre**

PAIEMENT DES PRESTATIONS DE DÉCÈS AU CONJOINT D'UN FONCTIONNAIRE DÉCÉDÉ —
RETENUE À LA SOURCE EXCEPTIONNELLE DE PAIEMENT EN ATTENDANT LE PROCÈS DU
CONJOINT POUR L'ASSASSINAT DE LA FONCTIONNAIRE DÉCÉDÉE — EN CAS DE VERDICT
DE CULPABILITÉ, L'INDEMNITÉ DEVRAIT ÊTRE VERSÉE À L'ENFANT DE LA FONCTIONNAIRE

Le 2 août 2006

1. Je me réfère à votre mémorandum daté du 11 juillet 2006 dans lequel vous demandiez un avis sur la question de savoir s'il serait justifié de conserver en dépôt judiciaire la « prestation de décès » payable au conjoint d'une fonctionnaire en vertu de la disposition 109.10, *a* du Règlement du personnel jusqu'à ce qu'un jugement du tribunal [national] compétent soit rendu sur la question de savoir si le conjoint de la fonctionnaire décédée est reconnu coupable du meurtre de celle-ci. La fonctionnaire est décédée le 5 octobre 2005 et, comme indiqué dans un courriel du 22 juin 2006 du Tribunal pénal international pour le Rwanda, le conjoint est toujours détenu par la police [nationale] et est considéré comme principal suspect « sous enquête ». S'il est reconnu non coupable, l'Organisation lui versera la prestation. S'il est reconnu coupable, vous demandez notre avis sur la question de savoir s'il serait légalement justifié de faire une exception à la disposition applicable du Règlement du personnel et de verser la prestation à l'enfant de la fonctionnaire, qui a déjà droit à 50 % du montant total de la prestation de décès qui s'élève à 9 395,75 dollars.

2. Selon un principe de droit bien établi, personne ne devrait être en droit de tirer profit de ses méfaits. Les dispositions du Règlement du personnel des Nations Unies sont d'application générale et ne prennent pas en considération les situations très inhabituelles telles que celle que vous présentez. Bien entendu, nous reconnaissons que l'accusé a droit à la présomption d'innocence. Toutefois, nous savons également que les fonds, une fois répartis, pourraient difficilement être récupérés. En conséquence, la proposition de mise en dépôt fiduciaire, en attendant la conclusion de l'affaire pénale, semble appropriée. Par conséquent, compte tenu des circonstances extraordinaires de cette affaire, l'Organisation devrait conserver la prestation de décès normalement due au conjoint de la fonctionnaire jusqu'à ce qu'une décision du tribunal [national] compétent soit rendue. Si le conjoint de la fonctionnaire est reconnu coupable, il serait conforme aux principes généraux de droit que l'enfant à charge de la fonctionnaire reçoive la part du conjoint de la fonctionnaire. Nous pensons qu'il y a peu de chances que le Tribunal administratif des Nations Unies renverse une décision refusant une prestation de décès au meurtrier d'un fonctionnaire.

**f) Mémorandum intérieur adressé au Sous-Secrétaire général
à la gestion des ressources humaines
concernant le voyage de fonctionnaires ayant la nationalité [pays]**

STATUT DES APATRIDES — L'APATRIDIE DÉTERMINÉE EN RÉFÉRENCE À LA LÉGISLATION NATIONALE — LE STATUT EST ACCORDÉ UNIQUEMENT AUX APATRIDES *DE JURE* ET NON AUX APATRIDES *DE FACTO* — LA NON-RECONNAISSANCE GÉNÉRALISÉE D'UN PASSEPORT NATIONAL N'EST PAS CONSIDÉRÉE COMME UN CAS D'APATRIDIE *DE JURE* — VOYAGE OFFICIEL POUR LE COMPTE DE L'ORGANISATION — LES FONCTIONNAIRES EN VOYAGE OFFICIEL PEUVENT UTILISER LEUR LAISSEZ-PASSER DES NATIONS UNIES COMME TITRE DE VOYAGE VALABLE

Le 26 octobre 2006

1. Je me réfère à votre mémorandum du 25 mai 2006 dans lequel vous demandiez notre avis au sujet des questions soulevées par [nom], Président du Comité de coordination des associations et syndicats internationaux du personnel du système des Nations Unies (CCASIP), dans sa lettre datée du 15 mai 2006. [Nom] attire l'attention sur les difficultés croissantes que rencontrent les fonctionnaires de nationalité [pays] effectuant des voyages

officiels pour le compte de l'Organisation, notamment leur incapacité à obtenir des visas de voyage. Vous demandez notre avis en son nom sur la question de savoir si l'Organisation a déjà envisagé la délivrance de titres de voyage aux fonctionnaires qui sont considérés comme « apatrides », sinon, ce que pourrait faire l'Organisation pour résoudre cette situation particulière.

2. Les principes régissant le statut des apatrides sont établis dans la Convention relative au statut des apatrides du 28 septembre 1954* et la Convention sur la réduction des cas d'apatridie du 30 août 1961**. Le terme « apatride » désigne « une personne qu'aucun État ne considère comme son ressortissant par application de sa législation » (non souligné dans le texte). À ce titre, « l'apatridie » d'une personne relève exclusivement du droit national de l'État d'origine de la nationalité. En suivant cette approche, la Convention de 1954 a adopté une définition « *de jure* » (de droit) par opposition à « *de facto* » (de fait) du terme « apatridie ». Par conséquent, dans le cas présent, la question de savoir si un fonctionnaire [pays] peut être considéré comme « apatride » relèverait du droit de [pays].

3. Comme indiqué dans votre mémorandum, les fonctionnaires en question sont en fait des ressortissants de [pays]. On peut donc dire que c'est la non-reconnaissance généralisée du passeport [pays] qui les placent dans une situation apparentée à « l'apatridie » et non l'application de la loi de [pays] concernant la nationalité. À ce titre, ils sont des apatrides « *de facto* ». Comme la détermination d'une nationalité ou du statut d'apatride relève de la législation nationale, les apatrides « *de facto* » ne sont pas protégés sur le plan international et aucun État tiers ou organisation internationale, notamment les Nations Unies, ne peut se substituer à l'État de nationalité et se prononcer sur la nationalité ou l'apatridie d'une personne. Aussi peu satisfaisante que soit cette situation, l'Organisation des Nations Unies ne peut guère faire plus que de délivrer des titres de voyage auxdits fonctionnaires.

4. En ce qui concerne le voyage officiel de fonctionnaires des Nations Unies, l'article VII de la Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies*** (« la Convention générale ») énonce des dispositions relatives au laissez-passer des Nations Unies :

Section 24 « L'Organisation des Nations Unies pourra délivrer des laissez-passer à ses fonctionnaires. Ces laissez-passer seront reconnus et acceptés, par les autorités des États Membres, comme titre valable de voyage en tenant compte des dispositions de la section 25 ».

Section 25 « Les demandes de visas (lorsque des visas sont nécessaires) émanant des titulaires de ces laissez-passer, et accompagnées d'un certificat attestant que ces fonctionnaires voyagent pour le compte de l'Organisation, devront être examinées dans le plus bref délai possible. En outre, des facilités de voyage rapides seront accordées aux titulaires de ces laissez-passer. »

5. Conformément aux dispositions de l'article VII ci-dessus, les fonctionnaires [pays] devraient être en mesure d'effectuer un voyage officiel en utilisant leur laissez-passer comme titre de voyage valable. La reconnaissance d'un passeport délivré par [pays] est du ressort de l'État Membre sur le territoire duquel le ressortissant [pays] souhaite se rendre, mais la délivrance des visas aux fins d'un voyage officiel est un domaine dans lequel l'Orga-

* Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 360, p. 117.

** Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 989, p. 175.

*** Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1, p. 15 et vol. 90, p. 327 (rectificatif au vol. 1).

nisation peut prêter son assistance sur la base des obligations à charge des États Membres en vertu de la Convention générale. Ainsi, en ce qui concerne votre question de savoir ce que pourrait faire l'Organisation pour trouver une solution à cette situation particulière, nous proposons que la question soit abordée au cas par cas. Dans le cas où un État Membre refuserait de délivrer un visa à un fonctionnaire [pays] aux fins d'un voyage officiel, le Bureau des affaires juridiques des Nations Unies pourrait examiner l'affaire avec les autorités nationales intéressées.

**g) Note adressée au Trésorier concernant l'adhésion aux directives
des Nations Unies sur le paiement des traitements :
statut de [nom de l'association]**

PAIEMENT DES TRAITEMENTS DES FONCTIONNAIRES DES NATIONS UNIES — LES TRAITEMENTS DOIVENT ÊTRE VERSÉS À UN COMPTE BANCAIRE MAINTENU PAR LE FONCTIONNAIRE ET UNE SEULE AUTRE PERSONNE

Le 1^{er} décembre 2006

1. Je me réfère à votre mémorandum du 9 novembre 2006 dans lequel vous demandiez notre avis en rapport avec le versement des traitements par l'Organisation des Nations Unies de 11 fonctionnaires à un compte bancaire collectif, détenu au nom de [nom de l'association] à la United Nations Federal Credit Union (UNFCU) à New York. Nous nous référons aussi aux nombreux échanges que nous avons eus avec votre bureau. Dans un document séparé, nous reprendrons l'examen des questions soulevées dans votre mémorandum du 9 novembre concernant le statut de [nom de l'association] (notamment le fonctionnement et la gestion de [nom de l'association]) en vertu des lois bancaires applicables.

2. Vous avez déclaré dans votre mémorandum du 9 novembre que la Trésorerie avait été récemment informée que, conformément à leurs instructions écrites, les traitements de 11 fonctionnaires avaient été versés à un compte collectif détenu à la UNFCU au nom de [nom de l'association]. En prenant connaissance de ce fait, la Trésorerie a informé les fonctionnaires intéressés que la désignation d'un compte bancaire collectif était incompatible avec les règles des Nations Unies régissant le paiement des émoluments, et a demandé aux fonctionnaires visés de modifier leurs instructions de paiement afin de faire en sorte que les traitements soient versés à un compte bancaire maintenu par un fonctionnaire en son nom ou à un compte conjoint maintenu par un fonctionnaire et une seule autre personne.

3. Nous partageons l'avis de la Trésorerie selon lequel le versement des traitements des fonctionnaires à un compte bancaire collectif ne respecte pas les règles applicables des Nations Unies. L'instruction administrative ST/AI/2001/1*, datée du 8 février 2001, intitulée « Monnaie et modalités de paiement des traitements et des indemnités », énonce les dispositions concernant les modalités de paiement des traitements des fonctionnaires de

* Les instructions administratives contiennent les instructions et procédures relatives à l'application du Règlement financier et des Règles de gestion financière, du Statut et du Règlement du personnel et des circulaires du Secrétaire général et sont promulguées et signées par le Secrétaire général adjoint à l'administration et à la gestion ou par tout autre fonctionnaire auquel le Secrétaire général a spécifiquement délégué ce pouvoir. (Voir ST/SGB/I997/1.)

l'Organisation des Nations Unies. À cet égard, selon la section 2.2 de l'instruction administrative ST/AI/2001/1 « les traitements [...] sont versés [aux fonctionnaires] ». De plus, à l'annexe II de la circulaire ST/IC/2001/14*, datée du 8 février 2001, portant sur le virement automatique du traitement, les formules à remplir sur la répartition monétaire du paiement des traitements et les transferts de fonds, il est stipulé que le fonctionnaire, afin de recevoir le paiement de son traitement du Siège des Nations Unies, doit détenir un compte bancaire en son nom ou un compte conjoint maintenu par le fonctionnaire et une seule autre personne¹. En conséquence, nous souscrivons à la ligne de conduite de la Trésorerie de demander aux fonctionnaires visés de désigner des comptes bancaires individuels pour le paiement de leurs traitements.

* Les circulaires sont publiées par le Secrétaire général adjoint à l'administration et à la gestion ou par tout autre fonctionnaire auquel le Sous-Secrétaire général a spécifiquement délégué ce pouvoir. Elles présentent des renseignements d'ordre général ou des explications concernant les règles, politiques et procédures en vigueur, ainsi que des annonces portant sur des questions à caractère exceptionnel ou temporaire. (Voir ST/SGB/1997/2.)

¹ L'annexe II à la circulaire ST/IC/2001/14 s'applique aux fonctionnaires recrutés sur le plan international en poste dans les bureaux extérieurs. Nous croyons comprendre que les 11 fonctionnaires visés sont tous recrutés sur le plan international.

**h) Mémoire interne adressé au Conseiller principal,
Bureau de l'Administrateur du Fonds des Nations Unies pour l'enfance
(UNICEF) concernant la communication des antécédents professionnels
d'un fonctionnaire de l'UNICEF**

COMMUNICATION À UNE TIÈRE PARTIE DES ANTÉCÉDENTS PROFESSIONNELS ET DU DOSSIER MÉDICAL D'UNE FONCTIONNAIRE — IMMUNITÉ ET PRIVILÈGES DES ARCHIVES DES NATIONS UNIES — POSSIBILITÉ DE COMMUNIQUER À UNE TIÈRE PARTIE, À LA DEMANDE DE LA FONCTIONNAIRE ET STRICTEMENT SUR UNE BASE VOLONTAIRE, DES RENSEIGNEMENTS RELATIFS À L'ÉTAT DE PRÉSENCE ET AUX FEUILLES DE PAIE — COPIE DU DOSSIER MÉDICAL FOURNIE EXCLUSIVEMENT À LA FONCTIONNAIRE

Le 8 décembre 2006

1. Je me réfère à votre mémoire daté du 6 novembre 2006 par lequel vous nous avez transmis copie des lettres de [nom 1] de [nom du cabinet d'avocats] datées des 17 août et 13 octobre 2006, respectivement, concernant la communication des antécédents professionnels de [nom 2], une fonctionnaire de l'UNICEF. Vous nous demandiez de vous aider à répondre à ces lettres.

2. Je crois comprendre que [nom 1] est le représentant légal de [noms 3 et 4], contre lesquels [nom 2] a intenté une poursuite au New Jersey. D'après les renseignements qui nous ont été fournis, on ne voit pas très bien quel est l'objet de la poursuite. Il semble, toutefois, qu'elle soit en rapport avec un litige de nature privée qui n'implique pas l'Organisation. Je constate que [nom 1] a demandé à l'UNICEF de lui communiquer des copies certifiées des antécédents professionnels de [nom 2] à des fins de divulgation. À cet égard, [nom 2] a signé une formule autorisant l'UNICEF à communiquer à [cabinet d'avocats, adresse] des copies certifiées des « dossiers en sa possession relatifs à [ses] états de présence et [ses] feuilles de paie et tous autres renseignements figurant dans son dossier médical en rapport avec l'incapacité, les jours de maladie, les demandes d'indemnisation pour accident de travail et la capacité à s'acquitter de [ses] tâches pour [l'UNICEF].

3. Comme vous le savez, en vertu de la section 2 de l'article II de la Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies de 1946 (« Convention des Nations Unies »), (Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1, p. 15), à laquelle les États-Unis d'Amérique ont adhéré en 1970 (21 UST 1418; TIAS n° 6900), « [l']Organisation des Nations Unies, ses biens et avoirs, quels que soient leur siège et leur détenteur, jouissent de l'immunité de juridiction, sauf dans la mesure où l'Organisation y a expressément renoncé, dans un cas particulier ». En vertu de la section 4 de l'article II de la Convention, « [l]es archives de l'Organisation et, d'une manière générale, tous les documents lui appartenant ou détenus par elle, sont inviolables, où qu'ils se trouvent ». Toutefois, l'Organisation peut, sur une base strictement volontaire, coopérer en vue de faciliter la bonne administration de la justice et peut, par conséquent, accepter de communiquer certains renseignements concernant un fonctionnaire à sa demande.

4. À cet égard, [nom 2] a signé une formule autorisant l'UNICEF à produire des copies certifiées de : i) ses états de présence; ii) ses feuilles de paie; iii) son dossier médical (voir par. 3 ci-dessus). Conformément à la décharge signée par [nom 2], il ne semble pas y avoir d'objection à ce que ses états de présence et ses feuilles de paie soient communiqués, à moins que l'UNICEF estime qu'il serait préférable que [nom 2] fournisse directement

ces documents au cabinet de [nom 1], puisque la fonctionnaire peut elle-même les obtenir auprès des bureaux pertinents à l'UNICEF (ou elle est peut-être déjà en possession de ces documents).

5. En ce qui concerne le dossier médical de [nom 2], en vertu de la directive en vigueur des Nations Unies, le dossier médical d'un fonctionnaire ne peut être communiqué à une tierce partie, nonobstant une décharge fournie par le fonctionnaire visé. L'Organisation ne peut donc accéder à la demande de [nom 1] concernant la communication du dossier médical de [nom 2]. Toutefois, vous souhaitez peut-être informer [nom 1], qu'en vertu de la directive en vigueur des Nations Unies, [nom 2] peut elle-même obtenir copie de son dossier médical auprès de la Division des services médicaux et ainsi en fournir copie à [nom 1].

6. Compte tenu de ce qui précède, nous avons élaboré le projet de lettre ci-joint que vous souhaitez peut-être transmettre à [nom 1].

PROJET DE LETTRE ADRESSÉ AU CONSEIL EXTÉRIEUR PAR L'UNICEF

Antécédents professionnels de [nom 2]

Je me réfère à vos lettres des 17 août et 13 octobre 2006, dans lesquelles vous demandiez des copies certifiées des antécédents professionnels de [nom 2], une fonctionnaire de l'UNICEF, relatifs à ses états de présence, ses feuilles de paie, son dossier médical en rapport avec l'incapacité, les congés de maladie et les demande d'indemnisation pour accident de travail ainsi que les documents relatifs à sa capacité de s'acquitter de ses tâches.

Je crois comprendre que votre demande est liée à une poursuite judiciaire que [nom 2] a engagée contre vos clients. D'après les renseignements qui nous ont été fournis, on ne voit pas très bien quel est l'objet de la poursuite. Il semble, toutefois, qu'elle soit en rapport avec un litige de nature privée qui n'implique pas l'Organisation.

Nous tenons à vous informer qu'en vertu de la section 2 de l'article II de la Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies de 1946 (« Convention des Nations Unies »), [Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1, p. 15], à laquelle les États-Unis d'Amérique ont adhéré en 1970 (21 UST 1418; TIAS n° 6900), « [l']Organisation des Nations Unies, ses biens et avoirs, quels que soient leur siège et leur détenteur, jouissent de l'immunité de juridiction, sauf dans la mesure où l'Organisation y a expressément renoncé, dans un cas particulier ». En vertu de la section 4 de l'article II de la Convention, « [l]es archives de l'Organisation et, d'une manière générale, tous les documents lui appartenant ou détenus par elle, sont inviolables, où qu'ils se trouvent ». Toutefois, l'Organisation peut, sur une base strictement volontaire, coopérer en vue de faciliter la bonne administration de la justice et peut, par conséquent, accepter de communiquer certains renseignements concernant un fonctionnaire à sa demande.

À cet égard, vous avez soumis une formule signée par [nom 2], autorisant l'UNICEF à communiquer à [cabinet d'avocats, adresse] des copies certifiées des « dossiers en sa possession relatifs à [ses] états de présence ainsi qu'à [ses] feuilles de paie et tous autres renseignements figurant dans son dossier médical en rapport avec l'incapacité, les congés de maladie, les demandes d'indemnisation pour accident de travail et la capacité à s'acquitter de [ses] tâches à [l'UNICEF] ».

En réponse à la demande susmentionnée, veuillez trouver ci-joint des copies certifiées : i) des états de présence et ii) des feuilles de paie de [nom 2]. En ce qui concerne le dossier

médical de [nom 2], veuillez prendre note que l'Organisation n'est pas en mesure d'accéder à votre demande car, conformément à la politique des Nations Unies, le dossier médical d'un fonctionnaire ne peut être communiqué à une tierce partie, nonobstant une décharge fournie par le fonctionnaire visé. Toutefois, selon la politique des Nations Unies, un fonctionnaire peut obtenir copie de son dossier médical auprès de la Division des services médicaux des Nations Unies. Par conséquent, nous vous suggérons de contacter directement [nom 2] et de lui demander de vous fournir copie du dossier médical susmentionné.

Veuillez prendre note qu'aucune disposition de ce qui précède ou s'y rapportant, notamment la production de copies des états de présence et des feuilles de paie de [nom 2], ne sera considérée comme une renonciation, expresse ou implicite, à l'un quelconque des privilèges ou immunités de l'Organisation.

**i) Mémoire adressé au Conseiller principal,
Bureau de l'Administrateur du Fonds des Nations Unies pour l'enfance
(UNICEF) concernant la communication des feuilles de paie
d'un fonctionnaire de l'UNICEF**

COMMUNICATION À UNE TIERCE PARTIE DES FEUILLES DE PAIE D'UN FONCTIONNAIRE — IMMUNITÉS ET PRIVILÈGES DES ARCHIVES DES NATIONS UNIES — POSSIBILITÉ DE COMMUNIQUER À UNE TIERCE PARTIE, À LA DEMANDE DU FONCTIONNAIRE ET STRICTEMENT SUR UNE BASE VOLONTAIRE, DES RENSEIGNEMENTS RELATIFS AUX PAIEMENTS AU TITRE DES RÉGIMES DE PENSION ET D'ASSURANCE

Le 8 décembre 2006

1. Je me réfère à votre courrier électronique du 4 décembre 2006 dans lequel vous nous transmettiez une copie de la lettre de [nom A], avocat, datée du 15 novembre 2006 concernant la communication des feuilles de paie de [nom B], un fonctionnaire retraité de l'UNICEF. Vous nous demandiez de vous aider à répondre à ces lettres.

2. Je crois comprendre que [nom A] a demandé à l'UNICEF de lui fournir copie « de toutes les feuilles de paie établies au nom de [nom B] [par l'UNICEF] entre le 1^{er} janvier 2000 jusqu'à ce jour ». Je constate que [nom B] a signé une formule autorisant l'UNICEF à communiquer à [nom A, adresse] « tous les renseignements concernant le régime de pension, le plan d'épargne, le régime d'assurance et tout autre régime d'avantages sociaux liés à [son] emploi ». D'après les renseignements qui nous ont été fournis, on ne sait pas très bien si [nom A] représente [nom B] ni pour quelles raisons [nom A] demande ces documents.

3. En vertu de la section 2 de l'article II de la Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies de 1946 (« Convention des Nations Unies »), (Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1, p. 15), à laquelle les États-Unis d'Amérique ont adhéré en 1970 (21 UST 1418; TIAS n° 6900), « [l']Organisation des Nations Unies, ses biens et avoirs, quels que soient leur siège et leur détenteur, jouissent de l'immunité de juridiction, sauf dans la mesure où l'Organisation y a expressément renoncé, dans un cas particulier ». En vertu de la section 4 de l'article II de la Convention, « [l]es archives de l'Organisation et, d'une manière générale, tous les documents lui appartenant ou détenus par elle, sont inviolables, où qu'ils se trouvent ». Toutefois, l'Organisation peut, sur une base strictement volontaire, coopérer en vue de faciliter la bonne administration de la justice et peut, par conséquent, accepter de communiquer certains renseignements concernant un fonctionnaire à sa de-

mande. L'UNICEF est un organe subsidiaire des Nations Unies et donc couvert par la Convention des Nations Unies.

4. Au vu de la décharge susmentionnée signée par [nom B], il ne semble pas y avoir d'objection à ce que soient communiquées ses feuilles de paie pendant qu'il était au service de l'UNICEF. Toutefois, l'UNICEF pourrait juger bon que [nom B] fournisse directement les documents à [nom A], puisqu'il est fort probable qu'ils soient déjà en sa possession.

5. Compte tenu de ce qui précède, nous avons élaboré et joint aux présentes un projet de réponse que l'UNICEF pourrait souhaiter transmettre à [nom A].

PROJET DE LETTRE ADRESSÉE AU CONSEIL EXTÉRIEUR PAR L'UNICEF

Feuilles de paie de [nom B]

Je me réfère à votre lettre du 15 novembre 2006, dans laquelle vous demandiez copie de toutes les feuilles de paie établies par l'UNICEF au nom de [nom B], un fonctionnaire retraité de l'UNICEF, entre le 1^{er} janvier 2000 jusqu'à ce jour. D'après les renseignements qui nous ont été fournis, on ne sait pas très bien si vous représentez [nom B] dans cette affaire ni pour quelles raisons vous avez demandé ces documents.

Nous tenons à vous informer qu'en vertu de la section 2 de l'article II de la Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies de 1946 (« Convention des Nations Unies »), [Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1, p. 15], à laquelle les États-Unis d'Amérique ont adhéré en 1970 (21 UST 1418; TIAS n° 6900), « [l']Organisation des Nations Unies, ses biens et avoirs, quels que soient leur siège et leur détenteur, jouissent de l'immunité de juridiction, sauf dans la mesure où l'Organisation y a expressément renoncé, dans un cas particulier ». En vertu de la section 4 de l'article II de la Convention, « [l]es archives de l'Organisation et, d'une manière générale, tous les documents lui appartenant ou détenus par elle, sont inviolables, où qu'ils se trouvent ». Toutefois, l'Organisation peut, sur une base strictement volontaire, coopérer en vue de faciliter la bonne administration de la justice et peut, par conséquent, accepter de communiquer certains renseignements concernant un fonctionnaire à sa demande. L'UNICEF est un organe subsidiaire des Nations Unies et donc couvert par la Convention des Nations Unies.

À cet égard, vous avez soumis une formule signée par [nom B], autorisant l'UNICEF à vous communiquer copie de « tout régime de pension, plan d'épargne, régime d'assurance et autre régime d'avantages sociaux liés à [son] emploi ».

Au vu de la demande de décharge susmentionnée, veuillez trouver ci-joint copie des feuilles de paie de [nom B] pendant qu'il était au service de l'UNICEF.

Veuillez prendre note qu'aucune disposition de ce qui précède ou s'y rapportant, notamment la production de copies des feuilles de paie de [nom B], ne sera considérée comme une renonciation, expresse ou implicite, à l'un quelconque des privilèges ou immunités de l'Organisation, y compris de ses organes subsidiaires.

9. Divers

Note adressée au Sous-Secrétaire général aux opérations de maintien de la paix concernant la demande d'amnistie de [nom] par [pays]

RESPONSABILITÉS ET OBLIGATIONS PÉNALES DES MISSIONS DE MAINTIEN DE LA PAIX — UN FONCTIONNAIRE CONDAMNÉ PAR UN TRIBUNAL DU KOSOVO À UNE PEINE DE PRISON POUR MEURTRE ET VOL COMMIS PENDANT QU'IL ÉTAIT EN MISSION AU KOSOVO — SENTENCE APPLIQUÉE DANS SON PAYS D'ORIGINE — POSSIBILITÉ D'ACCORDER UNE AMNISTIE CONFORMÉMENT À LA LÉGISLATION DE SON PAYS D'ORIGINE SI ELLE EST APPROUVÉE PAR LA PARTIE QUI DÉTERMINE LA PEINE, LA MINUK — LES INFORMATIONS RELATIVES À LA LÉGISLATION NATIONALE CONCERNANT L'AMNISTIE DOIVENT ÊTRE COMMUNIQUÉES PAR LE GOUVERNEMENT ET NON PAR L'AVOCAT DU FONCTIONNAIRE — COMPTE TENU DE LA NATURE GRAVE ET VIOLENTE DES CRIMES COMMIS, L'OCTROI D'UNE AMNISTIE SERAIT INCOMPATIBLE AVEC LA PRIMAUTÉ DU DROIT ET LE PRINCIPE DES RESPONSABILITÉS

Le 20 septembre 2006

1. Je me réfère à votre télégramme chiffré [numéro] adressé à la MINUK par le Sous-Secrétaire général aux opérations de maintien de la paix en date du 23 août 2006 avec copie au Secrétaire général adjoint aux affaires juridiques, auquel était jointe une note verbale de la Mission permanente de [pays] qui réitérait la demande du Gouvernement d'accorder l'amnistie à [nom], qui purge actuellement une peine d'emprisonnement de 13 ans en [pays] pour meurtre et vol commis au Kosovo. On se souviendra que [nom], anciennement agent de police international au Kosovo, a été accusé et condamné en 2002 par un tribunal du Kosovo pour le meurtre de son assistant linguistique. Il avait alors été transféré à [pays] en vertu d'un accord conclu en 2003 entre la MINUK et le Gouvernement par lequel le Gouvernement acceptait d'assurer l'exécution de la sentence de [nom].

2. Toutefois, le Gouvernement a demandé que la MINUK approuve l'octroi d'une amnistie à [nom] conformément à l'article 9 de l'Accord stipulant que le Gouvernement, conformément à sa législation, pouvait accorder l'amnistie à une personne condamnée ou commuer la peine « si l'amnistie ou la commutation est d'applicabilité générale et que la partie ayant déterminé la peine [MINUK] donne son accord ».

3. Aux fins de l'examen de cette demande, nous avons déjà demandé au Gouvernement de nous indiquer les lois pertinentes en vertu desquelles une amnistie est accordée en [pays] ainsi que des précisions sur la manière dont le Gouvernement entend accorder l'amnistie à [nom] en vertu de sa législation nationale.

4. En réponse, le Gouvernement, dans sa note verbale du 23 août, a soumis un mémorandum présenté par l'avocat de [nom] qui précise les lois en vertu desquelles l'amnistie est accordée. Le mémorandum cite des dispositions de la Constitution de [pays] ainsi que du code pénal de [pays] qui disposent que l'octroi d'une amnistie est à la discrétion du Président et peut être d'applicabilité générale. Selon le mémorandum, « [l']application d'une amnistie en [pays] s'appuie sur l'ordonnance d'une amnistie des peines prononcées par le Président à l'égard des personnes condamnées lors de divers événements religieux et nationaux » et « qu'une telle amnistie est d'application générale et se réfère à des groupes de prisonniers qui [ont] déjà purgé une période donnée ou déterminée de leur peine et ont fait preuve de bonne conduite ».

5. En outre, le Président peut, à sa discrétion, en vertu de la Constitution, accorder l'amnistie « à ceux qui souffrent de problèmes de santé ou [vivent] des circonstances familiales particulières ». Le mémorandum réitère que l'amnistie est d'applicabilité générale dont bénéficient des milliers de personnes condamnées à la prison au [pays]. Il conclut que la demande d'amnistie en faveur de [nom] relève de « l'applicabilité générale d'amnistie » stipulée à l'article 9 de l'Accord et que certains motifs humanitaires peuvent aussi être pris en compte, notamment le fait que [nom] est le père d'un garçon et qu'il doit également aider ses parents qui souffrent de problèmes de santé.

6. En premier lieu, l'Organisation des Nations Unies n'est pas en position d'agir en fonction des renseignements que lui a fournis l'avocat de [nom] et jugerait préférable que les renseignements concernant l'octroi d'une amnistie et les lois en vertu desquelles l'amnistie est accordée soient transmis par les voies officielles du Gouvernement. Deuxièmement, il y aurait lieu que le Gouvernement apporte des précisions sur l'amnistie « d'applicabilité générale » dont [nom] bénéficiera. Bien que les lois d'amnistie en [pays] puissent être d'application générale, l'article 9 de l'Accord susvisé énonce clairement que dans le cas présent l'amnistie doit être « d'applicabilité générale ». Cela signifie que la loi d'amnistie doit s'appuyer sur des critères généraux applicables à diverses catégories de prisonniers, y compris [nom].

7. Enfin, bien que le Gouvernement ait confirmé que [nom] bénéficierait d'une amnistie « d'applicabilité générale » telle que définie plus haut, nous sommes néanmoins d'avis, étant donné la nature grave et violente des crimes pour lesquels il a été condamné, que la MINUK ne devrait pas approuver l'amnistie de [nom]. L'approbation d'une amnistie dans ce cas particulier serait incompatible avec la politique de l'Organisation de promouvoir la primauté du droit et les principes de responsabilité et d'obligation à l'égard de crimes graves.

B. — AVIS JURIDIQUES DES SECRÉTARIATS D'ORGANISATIONS INTERGOUVERNEMENTALES RELIÉES À L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES

1. Organisation internationale du Travail¹

a) Avis du Conseiller juridique sur les relations entre les parties A et B du code²

NOUVEAUX TYPES D'INSTRUMENTS JURIDIQUES — QUESTION JURIDIQUE DÉCOULANT DE LA COEXISTENCE DE DISPOSITIONS OBLIGATOIRES ET NON OBLIGATOIRES DANS UNE CONVENTION

Des questions ont été posées au Conseiller juridique par les représentantes des gouvernements des Pays-Bas et du Danemark, ainsi que par les représentants des Gouvernements de Chypre et de la Norvège relatives à diverses conséquences de la coexistence, dans

¹ Présenté par le Conseiller juridique de la Conférence internationale du Travail.

² Adoption d'un instrument consolidé regroupant les normes du travail maritime.

le projet de convention du travail maritime (consolidée), de dispositions ayant force obligatoire pour les membres qui l'ont ratifiée et de dispositions n'ayant pas force obligatoire.

Le Groupe de travail tripartite de haut niveau sur les normes de travail maritime est engagé, conformément à son mandat, dans la préparation d'un instrument d'un type nouveau au regard des instruments adoptés jusqu'à présent par l'Organisation internationale du Travail — une convention consolidée. La consolidation des instruments du travail maritime en vigueur vise à en englober dans un instrument unique la substance dans une approche radicalement différente de celle qui a consisté jusqu'à présent à adopter des conventions contenant des dispositions techniques détaillées complétées ou non par d'autres instruments, les recommandations. Dans cette perspective, le schéma formel traditionnel qui repose sur la distinction entre convention, dont toutes les dispositions auraient force obligatoire, et recommandation, dont les dispositions n'auraient pas force obligatoire, n'est pas pertinent.

Le futur instrument est une convention, ouverte à la ratification des États membres, qui prévoit expressément, dans l'actuel projet d'article VI, paragraphe 1, la coexistence de dispositions ayant ou non force obligatoire. Les dispositions de la partie A du code seront obligatoires, celles de la partie B ne le seront pas. Quelques conventions internationales du travail prévoient, à côté de dispositions ayant force obligatoire, des dispositions ne présentant pas les mêmes caractéristiques³. La nouveauté introduite par le futur instrument tient pour l'essentiel au volume de dispositions non obligatoires contenues dans l'instrument. Il importe également de remarquer que d'autres organisations comme l'Organisation maritime internationale ont adopté des conventions qui contiennent les deux types de dispositions sans qu'apparemment cela soulève des problèmes d'application.

Les membres qui ratifieront la convention devront se conformer aux obligations prévues dans les dispositions des articles, des réglementations et de la partie A du code. Leur unique obligation, au regard de la partie B du code, sera d'examiner de bonne foi dans quelle mesure ils leur donneront effet aux fins de la mise en œuvre des dispositions des articles, des réglementations et de la partie A du code. Les membres sont libres d'adopter d'autres mesures que celles prévues dans la partie B du code pour autant que les obligations contenues dans les autres parties de l'instrument soient respectées. Le membre qui choisit la mise en œuvre des mesures et méthodes contenues dans la partie B du code est présumé donner effet aux dispositions correspondantes des parties obligatoires, tandis que celui qui utilise d'autres mesures aura, le cas échéant, et notamment pour le cas où l'exécution de la convention est mise en doute dans le cadre des procédures de contrôle, à justifier d'une mise en œuvre conforme des dispositions obligatoires.

³ Annexe D, Rapport I (1 A) Adoption d'un instrument consolidé regroupant les normes du travail maritime, disponible à l'adresse <http://ilo.org/public/english/standards/relm/ilc94/rep-i-la.pdf>. Voir, par exemple, la Convention des services de santé du travail, 1985 (n° 161, article 9, paragraphes 1 : « ... les services de santé du travail devraient être multidisciplinaires.»

**b) Compte rendu provisoire n° 20, quatre-vingt-quinzième session,
quatrième question à l'ordre du jour :
Rapport de la Commission de la sécurité et de la santé au travail**

SIGNIFICATION JURIDIQUE DES RECOMMANDATIONS DE L'ORGANISATION INTERNATIONALE DU TRAVAIL (OIT)

Répondant à une demande formulée par la vice-présidente du travail, le représentant de la Conseillère juridique du BIT a apporté des éclaircissements au sujet du statut des recommandations de l'OIT. Il a expliqué que ce sont des instruments de l'Organisation internationale du Travail, qu'à l'instar des conventions elles sont officiellement adoptées par la Conférence internationale du Travail, mais que, contrairement à ces dernières, elles ne sont pas sujettes à ratification par les États membres et n'ont pas force obligatoire. La plupart des recommandations complètent les conventions et sont destinées à donner des orientations aux gouvernements pour la mise en œuvre de ces dernières. Comme les conventions non ratifiées, les recommandations font obligation aux membres de faire rapport, à la demande du Conseil d'administration, sur la législation et la pratique dans leur pays en ce qui concerne les questions traitées par la recommandation.

2. Organisation des Nations Unies pour le développement industriel

**a) Avis juridique relatif aux privilèges et immunités de fonctionnaires
autres que les fonctionnaires de [État] des classes P-5 et au-dessus
qui sont résidents (permanents) de [État]**

PRIVILÈGES ET IMMUNITÉS DE FONCTIONNAIRES DES CLASSES P-5 ET AU-DESSUS — RÉSIDENCE PERMANENTE DANS L'ÉTAT ACCRÉDITAIRE — CONVENTION DE VIENNE SUR LES RELATIONS DIPLOMATIQUES, 1961* — PRIVILÈGES ET IMMUNITÉS SUPPLÉMENTAIRES ACCORDÉS PAR L'ÉTAT ACCRÉDITAIRE

La principale question juridique que soulève la demande de [...] du Ministère des affaires étrangères de retourner la carte de légitimation de couleur rouge est de savoir si les fonctionnaires des classes P-5 et au-dessus ayant établi leur résidence (permanente) en [État] bénéficient des privilèges et immunités du point de vue de l'Accord de siège de l'ONU.

La section 37 de l'Accord de siège énumère les privilèges et immunités dont jouissent toutes les catégories de fonctionnaires tandis que la section 38 accorde des privilèges et immunités supplémentaires au Directeur général et aux haut fonctionnaires des classes P-5 et au-dessus. Dans la partie pertinente, l'alinéa c de la section 38, c se lit comme suit :

« c) Sous réserve des dispositions de la section 39, les autres fonctionnaires des classes P-5 et au dessus... jouissent des privilèges et immunités, exemptions et facilités que le Gouvernement accorde au personnel de rang comparable placé sous l'autorité des chefs de mission diplomatique accrédités auprès de [État]. » (Non souligné dans le texte.)

* Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 500, p. 95.

Conformément à la première exception du présent paragraphe, l'octroi des privilèges et immunités diplomatiques accordés aux fonctionnaires des classes P-5 et au-dessus ne s'étend pas aux ressortissants de [État] et aux apatrides résidant en [État] qui, en vertu de l'alinéa *a* de la section 39 ne jouissent pas des privilèges et immunités prévus dans la Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies de 1946*, y compris l'exemption d'impôt sur les pensions et l'accès à l'économat.

À l'alinéa *c* de la section 38, le membre de phrase « jouissent des privilèges et immunités, exemptions et facilités que le Gouvernement accorde au personnel de rang comparable placé sous l'autorité des chefs de mission diplomatique accrédités auprès de [État] » donne une description des privilèges et immunités accordés et non des personnes auxquelles ils sont accordés en vertu de la présente section.

L'alinéa *c* de la section 38 n'exclut donc expressément que les ressortissants de [État] et les apatrides résidant en [État] de son champ d'application. Il s'applique ainsi à tous les autres fonctionnaires des classes P-5 et au-dessus, qu'ils aient ou non établi leur résidence (permanente) en [État]. Si l'intention avait été de refuser tous privilèges et immunités supplémentaires à des ressortissants [État] résidant en (permanence) en [État], elle aurait été indiquée dans la section 38 ou dans une autre section.

Il s'ensuit que la remarque [uniquement les privilèges et immunités du point de vue de l'Accord de siège] que le Ministère des affaires étrangères propose d'ajouter à la carte de légitimation de [nom], ne peut influencer sur la limitation de ses privilèges et immunités diplomatiques.

La Convention de Vienne sur les relations diplomatiques de 1961, énonçant le cadre des privilèges et immunités diplomatiques accordés aux fonctionnaires des classes P-5 et au-dessus, prévoit une gamme limitée de privilèges et immunités lorsque l'agent diplomatique est un ressortissant ou un résident permanent de l'État accréditaire. Le premier paragraphe de l'article 38 de la Convention stipule ce qui suit :

« 1. À moins que des privilèges et immunités supplémentaires n'aient été accordés par l'État accréditaire, l'agent diplomatique qui a la nationalité de l'État accréditaire ou y a sa résidence permanente ne bénéficie de l'immunité de juridiction et de l'inviolabilité que pour les actes officiels accomplis dans l'exercice de ses fonctions. » (Non souligné dans le texte.)

Cette disposition renferme une importante qualification, mentionnée plus haut, permettant à l'État accréditaire d'accorder des privilèges et immunités diplomatiques à ses ressortissants ou à ses résidents permanents, s'il en décide ainsi. [État] semble avoir exercé ce droit à l'alinéa *c* de la section 38 de l'Accord de siège qui, en n'excluant expressément que les ressortissants [État] et les apatrides résidant en [État] de sa portée, laisse entendre que les privilèges et immunités diplomatiques devraient s'étendre à tous les autres fonctionnaires des classes P-5 et au-dessus, notamment ceux qui ont acquis une résidence (permanente) en [État].

Vu ce qui précède, le Bureau des affaires juridiques n'est pas convaincu que les dispositions de l'Accord de siège puissent justifier de façon satisfaisante l'opinion selon laquelle les membres des classes P-5 et au-dessus qui établissent leur résidence (permanente) en [État] ne jouissent que d'une gamme limitée de privilèges et immunités. Afin de restreindre les privilèges et immunités accordés aux résidents (permanents) de [État], il apparaîtrait

* Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1, p. 15 et vol. 90, p. 327 (rectificatif au vol. 1).

nécessaire de modifier l'Accord de siège, d'autant que l'accord ne fait nullement référence à la notion de résidence « permanente » ni ne la définit.

b) Mémoire intérieur relatif à l'exonération de la taxe sur la valeur ajoutée applicable à l'ONUDI en [État]

EXONÉRATION DE LA TAXE SUR LA VALEUR AJOUTÉE APPLICABLE AUX ORGANISATIONS INTERNATIONALES — CONVENTION SUR LES PRIVILÈGES ET IMMUNITÉS DES INSTITUTIONS SPÉCIALISÉES, 1947* — HARMONISATION DES EXONÉRATIONS D'IMPÔT DE L'UNION EUROPÉENNE — DEMANDE D'UNE DÉCLARATION PAR L'ADMINISTRATION FISCALE

Je me réfère à votre courriel daté [...] adressée à [nom], dans lequel vous demandiez des justifications supplémentaires concernant l'exonération de la taxe sur la valeur ajoutée applicable à l'ONUDI en [État]. Ces justifications sont nécessaires eu égard aux difficultés qu'un fournisseur, [nom], semble rencontrer avec l'administration fiscale [État]. [...]

Dans votre courriel, vous déclarez que l'administration fiscale [État] demande à l'administration fiscale de [pays d'accueil] de lui fournir une déclaration concernant l'exonération de la taxe sur la valeur ajoutée applicable à l'ONUDI. À votre avis, le fait que l'ONUDI ne paie pas d'impôt à l'Union européenne n'a rien à voir avec l'administration fiscale de [pays d'accueil], mais plutôt avec l'accord que [État] a signé avec l'ONUDI.

Le fondement juridique de la législation internationale et de l'Union européenne de l'exonération de la taxe sur la valeur ajoutée applicable à l'ONUDI en [État] est le suivant :

a) La Convention sur les privilèges et immunités des institutions spécialisées de 1947, à laquelle [État] a adhéré le [date]. La section 10 de la Convention stipule que les États parties à la Convention prendront, chaque fois qu'il leur sera possible, les arrangements administratifs appropriés en vue de la remise ou du remboursement du montant de ces droits et taxes. La taxe sur la valeur ajoutée est un « montant qui entre dans le prix ».

b) La directive 77/388/CEE du 17 mai 1977 de l'Union européenne, en matière d'harmonisation des législations des États membres relatives à la taxe sur la valeur ajoutée. En particulier, le paragraphe 10 de l'article 15 de la directive stipule que les États membres de l'Union européenne exonèrent de la taxe sur la valeur ajoutée les livraisons de biens et les prestations de services destinées aux organismes internationaux reconnus comme tels par les autorités publiques du pays d'accueil, dans les limites et conditions fixées par les conventions internationales instituant ces organismes ou par les accords de siège. Le même paragraphe stipule que le bénéfice de l'exonération peut être accordé selon une procédure de remboursement de la taxe. Le fait que [pays d'accueil] en soit membre et ait conclu un accord de siège avec l'ONUDI indique que l'ONUDI est un organisme international « reconnu comme tel par les autorités publiques du pays d'accueil ». Étant donné que l'ONUDI est exonérée de toutes les formes d'imposition dans [pays d'accueil] en vertu des alinéas *a* et *b* de la section 24 de l'accord de siège, l'Organisation bénéficie dans d'autres États membres de l'Union européenne de l'exonération de la taxe sur la valeur ajoutée établie par la directive. Bien que l'ONUDI soit remboursée de la taxe sur la valeur ajoutée imposée en [pays d'accueil] plutôt que d'être exonérée au point de vente, il semble que la pratique généralement appliquée par les autres États membres est d'accorder à l'ONUDI une exonération à la source.

* Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 33, p. 261.

À mon avis, ce serait un précédent inacceptable si l'administration fiscale locale [État] demandait à l'administration fiscale de [pays d'accueil] de lui fournir une telle déclaration.

Vous voudrez peut-être porter à l'attention du fournisseur les dispositions susmentionnées. [...]

c) Message électronique interne relatif à une demande concernant le règlement d'un différend par [nom]

RÈGLEMENT D'UN DIFFÉREND ENTRE LES MEMBRES DE L'ONUUDI — APPLICATION OU INTERPRÉTATION DE L'ACTE CONSTITUTIF DE L'ONUUDI — ARTICLE 2 DE L'ACTE CONSTITUTIF DE L'ONUUDI — CONSEIL DU DÉVELOPPEMENT INDUSTRIEL — AVIS JURIDIQUES DE LA COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE — TRIBUNAL ARBITRAL — COMMISSION DE CONCILIATION

Je me réfère à votre courriel en date du [date] adressé à [nom] concernant une demande de [nom], étudiant en droit international à l'université de [ville]. [Nom] a demandé des informations détaillées au sujet du mécanisme de règlement des différends entre les membres de l'ONUUDI et les demandes d'avis juridiques conformément à l'article 22¹ de l'Acte constitutif de l'ONUUDI. Je vous serais reconnaissant de bien vouloir transmettre les informations suivantes à [nom], [...].

L'article 22 de l'Acte constitutif de l'ONUUDI, ouvert à la signature le 7 octobre 1979, régit le règlement des différends qui pourraient exister entre les membres de l'Organisation relatifs à l'interprétation ou à l'application de l'Acte constitutif. L'alinéa *a* du paragraphe 1 de l'article 22 stipule que tout différend entre deux ou plusieurs membres concernant l'interprétation ou l'application du présent Acte constitutif, y compris ses annexes, qui n'a pas été réglé par voie de négociations, est soumis au Conseil à moins que les parties intéressées ne conviennent d'un autre mode de règlement. Si les différends ne sont pas réglés conformément aux dispositions susmentionnées à la satisfaction de l'une quelconque des parties au différend, l'alinéa *b* du paragraphe 1 de l'article 22 stipule que ladite partie peut soumettre la question soit si les parties sont d'accord : i) à la Cour internationale de Justice

¹ « Article 22. Règlement des différends et demandes d'avis consultatif

« 1. *a*) Tout différend entre deux ou plusieurs membres concernant l'interprétation ou l'application du présent Acte constitutif, y compris ses annexes, qui n'a pas été réglé par voie de négociations, est soumis au Conseil à moins que les parties intéressées ne conviennent d'un autre mode de règlement. Si le différend concerne particulièrement un membre non représenté au Conseil, ce membre a le droit de se faire représenter conformément à des règles à adopter par le Conseil;

« *b*) Si le différend n'a pas été réglé conformément aux dispositions du paragraphe 1, *a* à la satisfaction de l'une quelconque des parties au différend, ladite partie peut soumettre la question :

« soit i) si les parties sont d'accord :

« A) À la Cour internationale de Justice; ou

« B) À un tribunal arbitral;

« soit ii) s'il en est autrement, à une commission de conciliation.

« Les règles relatives aux procédures et au fonctionnement du tribunal arbitral et de la commission de conciliation sont énoncées dans l'annexe III au présent Acte constitutif.

« 2. La conférence et le Conseil sont l'une et l'autre habilités, sous réserve de l'autorisation de l'Assemblée générale des Nations Unies, à demander à la Cour internationale de Justice de donner un avis consultatif sur toute question juridique se posant dans le cadre des activités de l'Organisation. »

ou à un tribunal arbitral; soit ii) s'il en est autrement, à une commission de conciliation. Le même paragraphe stipule que les règles relatives aux procédures et au fonctionnement du tribunal arbitral et de la commission de conciliation sont énoncées dans l'annexe III de l'Acte constitutif.

Le paragraphe 2 de l'article 22 dispose que la Conférence et le Conseil sont l'une et l'autre habilités, sous réserve de l'autorisation de l'Assemblée générale des Nations Unies, à demander à la Cour internationale de Justice de donner un avis consultatif sur toute question juridique se posant dans le cadre des activités de l'Organisation. L'autorisation requise à la fois pour la Conférence générale et le Conseil du développement industriel a été accordée aux termes de l'article 12 de l'Accord relatif aux relations entre l'Organisation des Nations Unies et l'ONUDI*, conclu en vertu de l'Article 57 de la Charte des Nations Unies et de l'article 18 de l'Acte constitutif de l'ONUDI. L'Accord a été appliqué provisoirement à partir du 12 décembre 1985 et est entré en vigueur définitivement le 17 décembre 1985.

Dans la pratique, pas de différend entre Membres de l'ONUDI n'a été soulevé concernant l'interprétation ou l'application de la constitution, qui a nécessité la saisine de la Cour internationale de Justice (CIJ), un tribunal arbitral ou une commission de conciliation conformément à l'article 22. En outre, ni la Conférence générale ni le Conseil du développement industriel n'a demandé un avis consultatif à la CIJ. C'est pourquoi aucun exposé des arguments ni aucune décision du groupe d'arbitrage n'est disponible.

Enfin, il serait peut-être utile de mentionner que l'ONUDI insère dans les accords avec ses bureaux de pays et autres accords avec les États une clause appropriée, qui prévoit normalement une procédure d'arbitrage pour le règlement de tout différend entre les parties. Un exemple de cette clause figure à l'article XIII¹ du modèle d'accord de base type en matière de coopération de l'ONUDI, dont une copie est jointe pour votre information**.

* Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1412, p. 305.

¹ « Article XIII. *Règlement des différends* :

« 1. Tout différend entre l'ONUDI et le Gouvernement auquel donnerait lieu le présent Accord ou qui y aurait trait et qui ne serait pas réglé par voie de négociations ou par un autre mode convenu de règlement sera soumis à l'arbitrage à la demande de l'une ou l'autre Partie. Chaque Partie désignera un arbitre et les deux arbitres ainsi choisis en désigneront un troisième qui présidera. Si, dans les trente jours qui suivront la demande d'arbitrage, l'une ou l'autre Partie n'a pas désigné d'arbitre ou si, dans les quinze jours qui suivront la nomination des deux arbitres, le troisième arbitre n'a pas été désigné, l'une ou l'autre Partie pourra demander au Président de la Cour internationale de Justice de le désigner. La procédure d'arbitrage sera arrêtée par les arbitres et les frais de l'arbitrage seront à la charge des Parties, dans la proportion fixée par les arbitres. La sentence arbitrale sera motivée et sera acceptée par les Parties comme le règlement définitif du différend.

« 2. Tout différend entre le Gouvernement et un expert de terrain auquel donneraient lieu les conditions d'emploi que lui offre le Gouvernement ou qui y aurait trait pourrait être renvoyé à l'ONUDI soit par le gouvernement, soit par l'expert de terrain, et l'ONUDI usera de ses bons offices pour les aider à parvenir à un règlement. Si le différend ne peut être réglé par la voie des bons offices ou par un autre mode convenu de règlement, il sera soumis à l'arbitrage à la demande soit du gouvernement, soit de l'ONUDI conformément aux mêmes dispositions que celles énoncées au paragraphe 1 du présent article, étant entendu toutefois que l'arbitre qui n'aura pas été désigné par l'une ou l'autre Partie ou par les arbitres des Parties sera désigné par le Secrétaire général de la Cour permanente d'arbitrage. »

** Non reproduit ici.

d) Circulaire : Privilèges et immunités et infractions au code de la route

PRIVILÈGES ET IMMUNITÉS — INFRACTIONS AU CODE DE LA ROUTE ET AUX RÈGLES DE STATIONNEMENT — DISPOSITIONS DES ARTICLES 1.3 ET 1.7 DU STATUT DU PERSONNEL — IMMUNITÉ FONCTIONNELLE CONCERNANT LES DÉPLACEMENTS OFFICIELS AUTORISÉS

Au vu du nombre de cas d'infractions au code de la route de [pays d'accueil] commises par des fonctionnaires, titulaires ou non d'un statut diplomatique, qui ont été signalés à l'Organisation par le Ministère des affaires étrangères de [pays d'accueil], il conviendrait d'attirer l'attention de tout le personnel sur les articles suivants du Statut du personnel :

Article 1.3 : Les fonctionnaires doivent, en toutes circonstances, avoir une conduite conforme à leur qualité de fonctionnaire international, et ne se livreront à aucune forme d'activité incompatible avec l'exercice de leurs fonctions à l'Organisation. Ils doivent éviter tout acte et, en particulier, toute déclaration publique de nature à discréditer la fonction publique internationale ou incompatible avec l'intégrité, l'indépendance et l'impartialité que leur statut exige. (Non souligné dans le texte.)

Article 1.7 : Les immunités et privilèges reconnus à l'Organisation en vertu de l'article 21 de l'Acte constitutif sont conférés dans l'intérêt de l'Organisation. Ces privilèges et immunités ne dispensent pas les fonctionnaires qui en jouissent d'exécuter leurs obligations privées ni d'observer les lois et règlements de police en vigueur. Dans tous les cas où ces privilèges ou immunités sont en cause, le fonctionnaire intéressé rend immédiatement compte au Directeur général, qui seul a qualité pour décider s'il y a lieu de les lever. (Non souligné dans le texte.)

Il est rappelé aux fonctionnaires que les privilèges et immunités sont conférés dans l'intérêt de l'Organisation uniquement et non à leur avantage personnel. Les immunités ne dispensent pas les fonctionnaires d'exécuter leurs obligations privées ni d'observer les lois et règlements en vigueur. En particulier, les fonctionnaires ne sont pas exonérés du paiement des amendes pour les infractions au code de la route et aux règles de stationnement et sont tenus de le régler à titre individuel. Si un fonctionnaire estime qu'une amende lui a été imposée à tort, il doit prendre les dispositions prévues par la loi pour faire appel de la décision. Des infractions récurrentes au code de la route par un fonctionnaire influent défavorablement sur l'Organisation et ne peuvent être considérées simplement comme une affaire privée de l'intéressé.

En règle générale, les autorités de [pays d'accueil] envoient directement aux fonctionnaires les communications concernant les infractions au code de la route, les règles de stationnement et toutes autres questions connexes. Les fonctionnaires sont donc priés de fournir leur adresse privée et non celle de l'Organisation lorsqu'ils enregistrent leur véhicule personnel auprès des autorités compétentes de [pays d'accueil]. Les fonctionnaires qui ont fourni l'adresse de l'Organisation doivent apporter les modifications en conséquence.

Chaque fois que le Secrétariat reçoit des notes diplomatiques relatives à des infractions au code de la route ou aux règles de stationnement commises par des fonctionnaires et leurs personnes à charge, le Bureau des affaires juridiques entame une action appropriée en coopération avec la Division de la gestion des ressources humaines. La Division de la gestion des ressources humaines transmet généralement les notes diplomatiques aux fonctionnaires visés pour avis avant que le Bureau des affaires juridiques réponde au Ministère des affaires étrangères. Une infraction au code de la route ou aux règles de stationnement commise par un fonctionnaire en déplacement officiel autorisé peut être signalée à la Divi-

sion de la gestion des ressources humaines en exposant les circonstances de l'infraction, la nature du déplacement et une demande d'immunité fonctionnelle. Au cas où une immunité fonctionnelle peut être invoquée, le Bureau des affaires juridiques prendra les mesures pour informer le Ministère des affaires étrangères que le fonctionnaire était en déplacement officiel.