

OPINION DISSIDENTE DE M. LE JUGE *AD HOC* KATEKA

[Traduction]

*Désaccord avec l'arrêt sur ses principales conclusions — Traitement inéquitable des preuves — Décision erronée sur les moyens du consentement et de la légitime défense invoqués par le défendeur — Événements de Kinsangani — Gravité des accusations de violation des droits de l'homme et du droit international humanitaire, requérant un seuil de la preuve plus élevé — Crédit accordé aux rapports de l'Organisation des Nations Unies sur l'exploitation alléguée des ressources naturelles de la RDC — Inutilité d'un prononcé sur la question de la violation des mesures conservatoires — Traitement injustifié des demandes conventionnelles de l'Ouganda.*

1. Je suis en désaccord avec l'arrêt de la Cour sur des aspects essentiels relatifs à l'emploi de la force, aux violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire et à la prétendue exploitation illicite des ressources naturelles de la RDC. Je me vois donc, non sans regret, obligé de voter contre plusieurs des conclusions formulées dans le dispositif. Avant d'exposer les raisons qui m'amènent à me dissocier de certaines parties de l'arrêt, je voudrais revenir sur certaines questions ayant trait à la preuve, ainsi que sur le contexte dans lequel s'inscrit l'affaire.

I. QUESTIONS DE PREUVE ET CONTEXTE DE L'AFFAIRE

2. La Cour jouit d'une certaine liberté et marge de manœuvre en matière d'examen des moyens de preuve. En l'espèce, ainsi que le reconnaît la Cour, les Parties lui ont toutes deux soumis une quantité considérable de matériaux. Il lui faut donc apprécier la valeur probante des différents documents produits, en écartant ceux qu'elle n'aura pas jugés dignes de foi. Cette tâche n'est pas aisée, puisqu'elle suppose des choix. Le juge appelé à opérer ces choix est guidé par son «intime conviction» (inévitablement influencée par son expérience et son histoire propres), sa conscience devant lui imposer, à cet égard, de se montrer attentif aux exigences énoncées à l'article 20 du Statut de la Cour. En tant que juge *ad hoc*, j'ai à l'esprit les mots du juge Lauterpacht me rappelant que je suis tenu d'exercer ma fonction impartialement et en conscience tout en m'acquittant de l'obligation spéciale qui est la mienne de veiller à ce que, dans toute la mesure possible, l'argumentation de la Partie qui m'a désigné soit «reflété[e] — à défaut d'être accepté[e] — dans [la présente] opinion ... dissidente» (*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, mesures conservatoires, ordonnance du 13 septembre 1993, C.I.J. Recueil 1993, p. 409, par. 6*).

3. La Cour ne s'est pas, selon moi, montrée impartiale dans le traite-

ment des preuves que lui ont soumises les Parties. Ainsi, elle parle d'un «ensemble d'articles de presse plus ou moins crédibles» (arrêt, par. 136), qu'elle ne juge pas véritablement convaincants, à propos des moyens produits par l'Ouganda pour établir l'implication du Soudan dans l'aide fournie aux éléments antiougandais en RDC. Il s'agit de toute une série de plus de cent quarante documents, reproduits dans le volume IV de la réplique de la RDC. Or, précédemment, au paragraphe 68 de l'arrêt, la Cour a rejeté, comme provenant d'une «source intéressée», des informations relatives à l'opération aéroportée de Kitona puisées par la RDC dans le même volume. Aussi pouvait-on s'attendre à ce qu'elle voie là un cas de «déclaration contre intérêt» et réserve un traitement favorable aux documents du même volume invoqués par l'Ouganda.

4. Le volume en question rassemble des documents émanant du réseau d'information régional intégré «IRIN». Les informations qui y figurent ont pour sources des institutions des Nations Unies, des ONG et d'autres organisations internationales, ainsi que la presse. L'on aurait pu s'attendre à ce qu'il soit accordé davantage de crédit à ce réseau, affilié au bureau pour la coordination des affaires humanitaires (OCHA), surtout quand les informations puisées dans la presse sont «d'une cohérence et d'une concordance totales en ce qui concerne les principaux faits et circonstances de l'affaire» (*Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran, arrêt, C.I.J. Recueil 1980*, p. 10, par. 13).

Mais la Cour écarte cette quantité considérable de matériaux au motif qu'ils ne seraient pas corroborés par d'autres éléments — et ce, bien que les informations concernant le Soudan qui figurent dans le volume proviennent de différents médias du monde entier.

5. Que la Cour use de deux poids et deux mesures à l'égard des moyens produits par les Parties trouve une autre illustration dans le traitement qu'elle réserve au rapport établi en août 1998 par l'ICG. Ce rapport — dont elle reconnaît le caractère «indépendant» — semble donner à entendre, indique-t-elle, qu'il y avait un certain soutien soudanais aux activités des FDA (violent groupe rebelle antiougandais), et la Cour en cite un passage. Elle ajoute que le rapport «laisse également croire que cela ne résultait pas d'une politique délibérée de la RDC, mais plutôt de son incapacité à contrôler les événements se déroulant à ses frontières» (arrêt, par. 135). Ce thème — l'incapacité de la RDC — revient tout au long de l'arrêt. La Cour ne pousse pas plus avant l'examen du rapport aux fins de déterminer si la RDC peut être tenue pour responsable de l'emploi illicite de la force à l'encontre de l'Ouganda. En revanche, elle juge la responsabilité internationale de l'Ouganda engagée à raison d'actes d'exploitation illicite des ressources de la RDC, lors même qu'elle conclut que ces actes ne s'inscrivaient pas dans le cadre d'une politique gouvernementale de l'Ouganda (arrêt, par. 242 et 250).

6. Cette tendance à ne pas faire cas d'éléments favorables à l'Ouganda se manifeste également lorsque la Cour écarte, au motif qu'il serait dénué de pertinence aux fins de l'argumentation du défendeur, un document crucial en rapport avec l'incorporation alléguée par l'Ouganda de milliers

de génocidaires provenant des ex-FAR et des Interahamwe dans l'armée de Kabila en mai 1998. Dans un autre — également écarté par la Cour —, le département d'Etat des Etats-Unis condamnait le recrutement et l'entraînement par la RDC d'anciens auteurs du génocide rwandais. En concluant à l'absence de pertinence de ces éléments, la Cour semble perdre de vue le quatrième objectif énoncé dans le document du haut commandement ougandais: «empêcher que les éléments génocidaires, c'est-à-dire les milices Interahamwe et les ex-FAR, qui lançaient des attaques à partir de la RDC sur le peuple ougandais ne continuent de le faire» (arrêt, par. 109).

7. Bref, pour paraphraser la formule employée par le juge Schwebel dans son opinion dissidente en l'affaire *Nicaragua (Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique))*, fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1986, p. 273, par. 16), «la Cour a choisi de déprécier [les moyens produits par l'Ouganda], de ne pas en tirer de conséquences juridiques». D'autres exemples illustreront le traitement inéquitable réservé aux moyens des Parties. La Cour se déclare, au paragraphe 132 de l'arrêt, convaincue que les éléments de preuve produits établissent l'existence d'une série d'attaques ayant eu lieu contre l'Ouganda au cours de la période considérée, mais ajoute que, sans nier la réalité de ces attaques, la RDC soutient que les FDA en sont seules responsables.

8. Au début de l'examen qu'elle consacre aux arguments des Parties sur le fond, la Cour se déclare consciente de la situation complexe et tragique qui prévaut depuis longtemps dans la région des Grands Lacs. Elle note toutefois que sa mission est de trancher, sur la base du droit international, le différend juridique précis qui lui est soumis, et conclut: «En interprétant et en appliquant le droit, elle gardera ce contexte présent à l'esprit, mais ne saurait aller au-delà.» (Arrêt, par. 26.)

9. La mission de la Cour ne s'inscrit toutefois pas dans un cadre abstrait. Les réalités existantes doivent être prises en considération — et en l'espèce, notamment, le génocide perpétré au Rwanda en 1994, dont les effets continuent, à ce jour, de se faire sentir dans la région. L'ethnicité, qu'ont su exploiter en leur temps les colons, est l'une des causes profondes de cette crise. Celle-ci est aussi le fruit de l'histoire tragique de pays livrés aux mains de dictateurs sans scrupules — qui tous bénéficiaient du soutien de pays étrangers. Avec pour conséquence, s'agissant de la RDC, que la patrie de Patrice Lumumba n'a presque jamais connu la paix, depuis son accession à l'indépendance. C'est aujourd'hui seulement qu'un espoir de paix est permis.

## II. L'EMPLOI DE LA FORCE

10. J'ai voté contre le premier paragraphe du dispositif, où il est dit que l'Ouganda a violé le principe du non-recours à la force dans les relations internationales en se livrant à des actions militaires à l'encontre de

la RDC, en occupant l'Ituri et en soutenant activement, sur les plans militaire, logistique, économique et financier, des forces irrégulières qui opéraient sur le territoire congolais.

11. Cette disposition fourre-tout est source de confusion en ce qu'elle mélange *jus ad bellum* et *jus in bello*. La conclusion relative aux activités militaires ougandaises contre la RDC aurait dû être distincte de celle concernant l'occupation. C'est, selon moi, pour étayer ses conclusions sur l'existence de violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire que la Cour a invoqué cette dernière.

12. Rappelons à cet égard que, dans son premier chef de conclusions finales, la RDC prie la Cour de dire et juger

«1. Que la République de l'Ouganda, en se livrant à des actions militaires et paramilitaires à l'encontre de la République démocratique du Congo ... a violé ... le principe du non-recours à la force dans les relations internationales, y compris l'interdiction de l'agression...»<sup>1</sup> (Arrêt, par. 25.)

La Cour n'a pas jugé l'Ouganda responsable d'une agression à l'encontre de la RDC. Elle s'est gardée de conclure à l'agression, en parlant de «sout[ien] actif[s] sur les plans militaire, logistique, économique et financier [aux] forces irrégulières...» (dispositif, par. 1). Cette phraséologie convoque le souvenir du *dictum* énoncé en l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)* (fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1986, p. 14), qui laissait ouverte la question de la définition de l'«agression armée» telle qu'appliquée dans la Charte des Nations Unies et en droit international coutumier.

13. L'on a écrit, à ce propos, qu'il n'est pas contesté que «les actes commis par des forces irrégulières puissent être constitutifs d'une agression armée» et que

«le cœur de la controverse réside dans le degré d'implication d'un Etat qui est requis pour que les actes puissent être attribués à cet Etat et pour que l'usage de la légitime défense soit justifié dans des cas particuliers» (Christine Gray, *International Law and the Use of Force*, 2000, p. 97).

La controverse n'ayant pas été tranchée, la Cour aurait, selon moi, dû saisir cette occasion pour éclaircir la question de l'emploi de la force en état de légitime défense — d'autant qu'en l'espèce les activités de forces irrégulières sont au cœur du différend opposant les Parties.

14. A la suite de son arrêt en l'affaire *Nicaragua*, la Cour s'est vu reprocher d'avoir déclaré que la fourniture d'armements ou d'assistance logistique à des groupes privés n'était pas constitutive d'agression armée.

<sup>1</sup> «L'agression est l'emploi de la force armée par un Etat contre la souveraineté, l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique d'un autre Etat.» (Résolution 3314 (XXIX) de l'Assemblée générale, art. 1.)

Fondamentalement, le langage de la Cour en la présente affaire va dans le même sens que celui de l'arrêt *Nicaragua (Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique))*, fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1986, p. 14). Certains publicistes estiment à cet égard que, en deçà du seuil de l'«agression armée», l'emploi de la force est régi par le principe général de non-intervention (B. Simma (dir. publ.), *The Charter of the United Nations — A Commentary* (2<sup>e</sup> éd., 2002)).

15. S'agissant des forces irrégulières, d'autres considèrent que la fourniture d'armements et d'assistance logistique est constitutive d'agression armée. Sir Robert Jennings écrivait ainsi: «Il me semble donc qu'en disant que la fourniture d'armes accompagnée d'une «assistance logistique ou autre» n'est pas une agression armée, on va beaucoup trop loin.» (*Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*, fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1986, p. 543; opinion dissidente de sir Robert Jennings.) C'est ainsi que j'interprète la formulation employée par la Cour au premier paragraphe du dispositif. Toutefois, c'est aux actes commis par la RDC en soutien aux insurgés antiougandais que je l'applique (voir ci-dessous).

16. En analysant la question de l'emploi de la force, la Cour n'a guère accordé de poids aux deux circonstances excluant l'illicéité dont a excipé l'Ouganda, à savoir le consentement et la légitime défense, ce qui l'a amenée à conclure — selon moi à tort — que l'Ouganda avait violé le principe du non-recours à la force en se livrant à des actions militaires à l'encontre de la RDC. L'examen des arguments avancés par l'Ouganda auquel je procéderai maintenant révèle qu'il n'en est rien.

17. L'Ouganda soutient que, de mai 1997 à août 1998 et de juillet 1999 à juin 2003, ses forces armées étaient présentes en RDC avec le consentement de la RDC, par l'effet d'accords oraux passés avec le président Laurent-Désiré Kabila en mai et décembre 1997, du protocole bilatéral d'avril 1998, de l'accord multilatéral de Lusaka de juillet 1999 et de l'accord bilatéral de Luanda de septembre 2002. Pour ce qui est de la période non couverte par le consentement de la RDC — de la mi-septembre 1998 à la mi-juillet 1999 —, l'Ouganda soutient que, pendant ces dix mois, la présence de ses forces militaires au Congo résultait de l'exercice justifié de son droit de légitime défense.

18. Sur le moyen du consentement qu'a invoqué le défendeur, je me trouve en désaccord avec la Cour lorsqu'elle conclut que le consentement de la RDC avait été retiré lors du sommet de Victoria Falls, le 8 août 1998. La Cour a, d'après moi, choisi cette date de façon quelque peu arbitraire. Aussi bien eût-elle pu en choisir d'autres: a) le 2 août 1998, date à laquelle la RDC fait remonter l'invasion alléguée de son territoire par l'Ouganda, laquelle aurait débuté par une opération de grande ampleur à Kitona: mais la Cour conclut à juste titre qu'elle ne peut tenir pour établie la participation de l'Ouganda à l'attaque contre Kitona; b) le 28 juillet 1998, date de la publication de la déclaration du président Kabila mettant fin à la présence militaire rwandaise «à dater de [ce] lundi

27 juillet 1998»: la Cour a toutefois estimé que cette déclaration n'avait pas rendu illicite la présence des forces ougandaises en RDC; *c)* le 13 août 1998, date à laquelle le représentant permanent de l'Organisation des Nations Unies en RDC a déclaré, à l'occasion d'une conférence de presse, que l'Ouganda avait envahi le territoire congolais; *d)* le 11 septembre 1998, date à laquelle l'Ouganda, suite à la publication du document de son haut commandement, s'est prévalu de son droit de légitime défense, qu'il a exercé en menant l'opération Safe Haven.

19. De l'examen des dates indiquées ci-dessus, il est raisonnable d'inférer que les déclarations attribuées aux divers dirigeants de la RDC n'exprimaient rien d'autre que des griefs relatifs à la situation sur le territoire congolais. Elles n'étaient pas censées emporter retrait du consentement au maintien des forces militaires ougandaises au Congo. A cet égard, il convient de souligner que c'est l'Ouganda qui a pris l'initiative menant à la tenue, respectivement en août et septembre 1998, des sommets I et II de Victoria Falls, en publiant un communiqué sur les préoccupations de la RDC et de ses voisins en matière de sécurité.

20. Malheureusement — nouvelle illustration de son manque d'impartialité dans le traitement qu'elle réserve tout du long aux arguments des Parties —, la Cour n'a pas interprété correctement l'accord de cessez-le-feu de Lusaka du 10 juillet 1999. Ainsi, l'affirmation selon laquelle les arrangements conclus à Lusaka, tenant compte de certaines «réalités du terrain», établissaient pour les Parties à l'accord un «*modus operandi*», sans impliquer un consentement de la RDC à la présence des troupes ougandaises (arrêt, par. 99), risque d'induire en erreur. Elle donne à entendre que l'accord de Lusaka visait simplement à régler *de facto* la question du désarmement des rebelles et du retrait des troupes étrangères. Or, comme l'admet d'ailleurs la Cour et ainsi qu'il ressort de la teneur de l'accord de Lusaka, celui-ci était plus qu'un simple accord de cessez-le-feu (arrêt, par. 97). Il vise à résoudre le principal aspect du conflit, reconnaissant que la cause essentielle de celui-ci réside dans l'utilisation du territoire congolais par des bandes armées cherchant à déstabiliser ou à renverser les gouvernements de pays voisins.

21. Pour traiter cette cause essentielle du conflit, l'accord indique, au chapitre 12 de son annexe A, que les parties sont convenues

«*a)* [d]e ne pas armer, entraîner, héberger sur [leur] territoire ou apporter une forme quelconque d'aide aux éléments subversifs et aux mouvements d'opposition armés, dans le but de déstabiliser les autres pays;

.....

*d)* [d]e résoudre le problème des groupes armés en République démocratique du Congo conformément [à l'a]ccord» (contre-mémoire de l'Ouganda, vol. II, annexe 45, annexe A, chap. 12).

Le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies lui-même a

reconnu le caractère particulièrement sérieux et délicat du problème des groupes armés, lequel se trouve, indique-t-il dans un rapport, «au cœur des conflits dans la sous-région, ces groupes menaçant la sécurité de tous les Etats concernés» (contre-mémoire de l'Ouganda, vol. III, annexe 46, par. 21).

22. Si donc je conviens avec la Cour que l'accord de Lusaka n'a pas eu d'effet rétroactif, je me dissocie d'elle lorsqu'elle affirme que le calendrier du retrait (des forces étrangères) et le lien institué entre celui-ci et la série d'événements majeurs mentionnés ne valaient pas consentement du Congo à la présence des forces ougandaises pendant 180 jours au moins à compter du 10 juillet 1999, et après cette date si les événements majeurs nécessaires envisagés ne se produisaient pas. Comme l'a fait valoir le conseil de l'Ouganda à l'audience, il existe un lien de consécution entre le désarmement des groupes armés et le retrait des forces étrangères de la RDC. C'est ce que confirme le paragraphe 12 du calendrier figurant à l'annexe B de l'accord de cessez-le-feu, lequel indique que le retrait des forces étrangères n'interviendra qu'après l'aboutissement du dialogue national congolais (jour J<sup>2</sup> + 90 jours), le désarmement des groupes armés (jour J + 120 jours) et le retrait ordonné de l'ensemble des forces étrangères (jour J + 180 jours) (contre-mémoire de l'Ouganda, vol. II, annexe 45, annexe B). De fait, la mise en œuvre de l'accord s'est trouvée retardée parce que le dialogue intercongolais n'avait pas commencé à la date prévue dans le calendrier.

23. Ayant donné de l'accord multilatéral de Lusaka une interprétation que je tiens pour erronée, la Cour poursuit en déclarant que l'accord de Luanda de septembre 2002 — accord bilatéral conclu entre la RDC et l'Ouganda — modifie les conditions qui s'y trouvaient énoncées. Selon moi, les autres parties à l'accord de Lusaka (à savoir l'Angola, la Namibie, le Rwanda et le Zimbabwe) auraient émis des objections si pareille modification bilatérale avait posé problème. L'accord de Luanda a donné une impulsion à la mise en œuvre de l'accord de Lusaka, alors au point mort. Une fois de plus, je suis en désaccord avec la conclusion de la Cour selon laquelle les divers traités impliquant la RDC et l'Ouganda ne valaient pas consentement à la présence des troupes ougandaises sur le territoire congolais après juillet 1999. «Lusaka» et, plus explicitement, «Luanda» perpétuaient la validation en droit de la présence militaire ougandaise en RDC.

24. S'agissant du droit de légitime défense, étant — ce que je regrette — parvenue à la conclusion que les conditions de droit et de fait justifiant son exercice par l'Ouganda n'étaient pas réunies, la Cour se refuse à statuer sur les arguments des Parties relatifs à la question de savoir si et à quelles conditions le droit international contemporain prévoit un droit de légitime défense pour riposter à des attaques d'envergure menées par des forces irrégulières. Par ailleurs, lors même qu'elle a conclu que les condi-

---

<sup>2</sup> Le jour J correspond à la date de la signature officielle de l'accord de cessez-le-feu.

tions préalables à l'exercice du droit de légitime défense n'étaient pas réunies dans les circonstances de l'espèce, la Cour trouve opportun de relever, dans un *obiter dictum*, que la prise d'aéroports et de villes situés à plusieurs centaines de kilomètres de la frontière ougandaise ne semble guère proportionnée aux diverses attaques transfrontalières dont l'Ouganda se prévaut pour justifier l'exercice de son droit de légitime défense, ni nécessaire pour l'exercice de ce droit.

25. Ce refus, de la part de la Cour, d'approfondir la question de la légitime défense découle du choix qu'elle a fait d'écarter les éléments de preuve soumis par l'Ouganda. La Cour se fonde essentiellement sur le rapport de la commission Porter, et c'est en particulier le rôle joué par le général de brigade James Kazini qui motive ses conclusions — concernant la date du début de l'opération «Safe Haven» et la question de l'occupation de l'Ituri. La Cour rejette l'argument avancé par l'Ouganda quant à la possibilité d'une autre approche à l'égard des bandes armées.

26. Il semble donc que, dans un souci d'économie judiciaire, la Cour ait écarté nombre des éléments de preuve produits par l'Ouganda sur la question de la légitime défense. Elle est, en conséquence, amenée à appliquer à des faits insuffisants un droit insuffisant et, partant, manque à s'acquitter à cet égard de sa fonction judiciaire. Ainsi, la Cour reconnaît, sur la question du Soudan, qu'un rapport indépendant de l'ICG daté d'août 1998 («North Kivu into the Quagmire» [Le Nord-Kivu dans l'impasse]) semble donner à entendre qu'il y avait un certain soutien soudanais aux activités des FDA. Elle ajoute toutefois que ce document laisse également croire que cette situation ne résultait pas d'une politique délibérée de la RDC, mais plutôt de son incapacité à contrôler les événements se déroulant à ses frontières. Cette position de la Cour ne laisse pas de surprendre. S'il ressort du rapport que le Soudan était mêlé aux activités des FDA, la Cour aurait dû examiner ce document plus avant et le rapprocher d'autres sources susceptibles de corroborer ces informations. Au lieu de quoi elle n'en cite qu'un passage indiquant que les FDA tiraient profit de l'incapacité dans laquelle se trouvaient les forces armées congolaises de contrôler des zones du Nord-Kivu voisines de l'Ouganda.

27. Le rapport de l'ICG aurait dû alerter la Cour et l'amener à prendre en considération d'autres sources attestant également le soutien apporté par le Soudan aux rebelles antiougandais. Ainsi en est-il d'un autre rapport de l'ICG de 1999 («How Kabila Lost His Way» [Comment Kabila s'est égaré]), que la Cour ne tient pas pour un élément de preuve fiable. La Cour ne motive nullement cette conclusion, lors même qu'elle reconnaît que la RDC avait effectivement admis la menace que le Soudan faisait peser sur la sécurité de l'Ouganda. A l'annexe 108 de sa réplique, la RDC cite des informations indiquant que le Soudan livrait des fournitures militaires par avion, depuis Juba, aux forces de Kabila à Isiro et Dongo. Cette même source fait état de quatre mille soldats soudanais impliqués dans le conflit. Il convient de relever qu'Isiro se trouve à 320 kilomètres de la frontière entre l'Ouganda et la RDC.

28. L'on pourrait citer d'autres exemples encore du «lien» entre le

Soudan et la RDC, et de son effet déstabilisateur sur l'Ouganda. Nous nous contenterons d'évoquer le cas de l'armée de résistance du Seigneur (Lord's Resistance Army, LRA). Dans son arrêt, la Cour se réfère à un rapport des services de renseignement militaire ougandais indiquant que le Soudan a, en août 1998, transporté par voie aérienne des insurgés du WNBF et de la LRA pour qu'ils aillent combattre l'APR et les rebelles du RCD aux côtés de forces congolaises. La Cour estime que, même à supposer les faits établis, la RDC avait le droit d'agir ainsi. L'on observera que ce serait là une bien étrange conception de la légitime défense que celle qui autoriserait le Soudan à transporter par avion des rebelles jusqu'en RDC aux fins de tuer des civils au Rwanda ou en Ouganda, pays en conflit avec la RDC. Pour autant, la Cour conclut qu'il n'existait pas de conspiration tripartite entre la RDC, le Soudan et les rebelles antiougandais.

29. En ce qui concerne la LRA, je voudrais insister sur l'imbrication des événements dans la région des Grands Lacs. Le Soudan parrainait la LRA, groupe qui était, depuis près de vingt ans, à l'origine de violations graves et massives des droits de l'homme et du droit international humanitaire dans le nord de l'Ouganda, situation qui a d'ailleurs conduit le procureur de la Cour pénale internationale à inculper de crimes contre l'humanité cinq de ses dirigeants. Le Soudan acheminait des rebelles de la LRA en RDC en vue de créer «une autre frontière» dans le conflit l'opposant à l'Ouganda. D'aucuns ont par ailleurs avancé que c'était l'initiative prise par le Zaïre d'évincer les Tutsis congolais qui avait déclenché la crise au Congo. Ces exemples montrent que la situation en RDC revêt une triple dimension, interne, régionale et internationale. Autre aspect de l'interpénétration des événements dans la région, les Hema sont disséminés en RDC, au Rwanda, au Burundi et en Ouganda. Les divers pogromes menés au Rwanda et au Burundi ont conduit à un afflux massif de réfugiés en Ouganda et en Tanzanie dans les années soixante. Ainsi, l'instabilité sévissant dans un pays se répercute chez son voisin, du fait de la composition ethnique de la population. Dans ce contexte, il n'est guère aisé de déterminer l'appartenance ethnique de telle ou telle personne.

30. Or, la Cour méconnaît ce paramètre lorsqu'elle écarte une déclaration du département d'Etat des Etats-Unis en date d'octobre 1998 condamnant le recrutement et l'entraînement par la RDC d'anciens auteurs du génocide rwandais. Elle s'abstient en conséquence de répondre aux griefs exprimés par l'Ouganda au sujet de l'amalgame opéré par le demandeur entre lui-même et le Rwanda. Bien que l'Ouganda ait montré à plusieurs reprises dans son argumentation qu'il avait repoussé les offres du Rwanda l'invitant à prendre part, à ses côtés, à des opérations en RDC, la Partie demanderesse, dans ses écritures et à l'audience, et la Cour, dans son traitement des preuves, ont l'une et l'autre donné involontairement l'impression de ne pas bien saisir que le Rwanda et l'Ouganda sont deux Etats distincts.

31. Ainsi que je l'ai déjà indiqué, les activités menées par les rebelles

sont au cœur du conflit dans la région. A ce jour encore, la MONUC continue de s'évertuer, dans le cadre d'opérations conjointes avec la RDC, à désarmer les divers groupes rebelles, tant locaux qu'étrangers (voir la dépêche de l'agence Reuters du 11 novembre 2005 concernant une opération menée dans la province du Nord-Kivu). Dans sa réplique, la RDC reconnaît que les groupes armés antiougandais opèrent depuis des années à partir du territoire congolais: «Comme elles l'ont toujours fait dans le passé, les forces de l'ADF ont continué de se réfugier en territoire congolais.» (Réplique de la RDC, vol. I, par. 3.15.) Au mépris de la vérité, la RDC allègue que nul, et certainement pas les autorités ougandaises, n'a jamais tenu les autorités congolaises pour responsables de l'un quelconque de ces agissements, donnant à entendre que l'Ouganda y acquiesçait.

32. Or, l'Ouganda avait élevé des protestations au sujet de l'attaque contre l'école technique de Kichwamba, le 8 juin 1998, au cours de laquelle trente-trois élèves avaient été tués et cent six enlevés, de même que d'une attaque contre le village de Benyangule le 26 juin 1998, au cours de laquelle onze personnes avaient été tuées ou blessées, de l'enlèvement de dix-neuf séminaristes à Kiburara le 5 juillet 1998 et d'une attaque contre la ville de Kasese le 1<sup>er</sup> août 1998, lors de laquelle trois personnes avaient été tuées. En dépit de toutes ces preuves d'attaques brutales et meurtrières, la Cour se contente d'observer que «[l]a RDC ne nie pas la réalité de certaines de ces attaques, mais soutient que les FDA en sont seules responsables» (arrêt, par. 133). Elle conclut qu'il n'existe pas de preuve satisfaisante d'une implication directe ou indirecte du Gouvernement de la RDC dans ces attaques:

«Celles-ci n'étaient pas le fait de bandes armées ou de forces irrégulières envoyées par la RDC ou en son nom, au sens de l'article 3 g) de la résolution 3314 (XXIX) de l'Assemblée générale sur la définition de l'agression... La Cour est d'avis, au vu des éléments de preuve dont elle dispose, que ces attaques répétées et déplorables, même si elles pouvaient être considérées comme présentant un caractère cumulatif, ne sont pas attribuables à la RDC.» (Arrêt, par. 146.)

33. La Cour semble ici confirmer le *dictum* énoncé dans son arrêt de 1986 en l'affaire *Nicaragua* quant aux activités menées par des rebelles et aux éléments constitutifs d'une «agression armée». La RDC, dans sa réplique déjà mentionnée, réaffirme que le simple fait de tolérer ou de financer des forces irrégulières ne suffit pas à établir l'existence d'une véritable «agression armée»:

«[p]our que celle-ci soit établie», soutient-elle, «l'Ouganda doit prouver que la RDC s'est engagée «de manière substantielle» dans les actions des forces irrégulières, et donc que le Gouvernement congolais a donné des instructions ou des directives spécifiques, ou encore a véritablement contrôlé la mise en œuvre de telles actions» (Réplique de la RDC, vol. I, par. 3.135).

Dans son arrêt de 1986 en l'affaire *Nicaragua*, la Cour a dit ceci :

«La Cour ne voit pas de raison de refuser d'admettre qu'en droit international coutumier la prohibition de l'agression armée puisse s'appliquer à l'envoi par un Etat de bandes armées sur le territoire d'un autre Etat si cette opération est telle, par ses dimensions et ses effets, qu'elle aurait été qualifiée d'agression armée et non de simple incident de frontière si elle avait été le fait de forces armées régulières.» (*Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*, fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1986, p. 103-104, par. 195.)

34. La Cour s'en tient ainsi à son interprétation restreinte de l'article 3, alinéa *g*), de la résolution 3314 (XXIX) de l'Assemblée générale. Ce faisant, elle favorise l'impunité puisque les Etats qui se sont rendus coupables de faits illicites requerront — à l'instar de la RDC dans ses écritures en l'espèce — que soit établi l'élément d'«engagement substantiel», lequel implique une conscience et une participation active, pour se soustraire à la responsabilité qu'ils encourent. Nous avons déjà évoqué l'autre interprétation possible, avancée par l'Ouganda dans le contexte de la légitime défense. Même si elle jugeait que l'Ouganda n'avait pas établi que les conditions de droit et de fait justifiant l'exercice d'un droit de légitime défense fussent réunies, la Cour aurait dû conclure que le soutien militaire apporté par la RDC aux rebelles antiougandais constituait une intervention illicite. Au lieu de quoi elle conclut que la première demande reconventionnelle de l'Ouganda, dans laquelle celui-ci affirme avoir été, depuis 1994, la cible d'opérations militaires et d'autres activités déstabilisatrices menées par des groupes armés hostiles basés en RDC, doit être rejetée.

35. Les efforts (évoqués dans la demande reconventionnelle) que déployait le président zaïrois Mobutu depuis 1994 — et même avant, depuis 1986 — en vue de renverser le gouvernement du président Museveni relèvent ainsi d'une activité subversive, laquelle est non seulement constitutive d'une intervention illicite dans les affaires ougandaises mais équivaut en outre, cumulativement, à une agression armée contre l'Ouganda. De ce fait, et du fait des attaques incessantes menées par les rebelles dans l'«ère post-Zaïre», l'exercice par l'Ouganda de son droit de légitime défense se trouvait selon moi justifié.

36. A cet égard, tant le demandeur que la Cour ont argué de l'incapacité de la RDC à maîtriser les rebelles antiougandais. Dans sa conclusion sur le volet de la première demande reconventionnelle de l'Ouganda mettant en cause la responsabilité de la RDC pour avoir toléré les mouvements rebelles avant le mois de mai 1997, la Cour dit :

«Durant la période considérée, tant des groupes rebelles anti-ougandais que des groupes rebelles antizaïrois opéraient dans ce secteur. Ni le Zaïre ni l'Ouganda n'ont été en mesure de mettre fin à leurs activités. La Cour ne saurait néanmoins ... conclure que

l'absence d'action du Gouvernement du Zaïre à l'encontre des groupes rebelles dans la région frontalière correspond à une «tolérance» de ces activités ou à un «acquiescement» à celles-ci.» (Arrêt, par. 301.)

Ici, il convient d'indiquer que l'incapacité de la RDC à contrôler les rebelles antiougandais opérant à partir de son territoire va à l'encontre du premier principe énoncé dans la déclaration sur les relations amicales et la coopération (résolution 2625 (XXV) de l'Assemblée générale en date du 24 octobre 1970), qui se lit comme suit: «Chaque Etat a le devoir de s'abstenir d'organiser ou d'encourager l'organisation de forces irrégulières ou de bandes armées, notamment de bandes de mercenaires, en vue d'incursions sur le territoire d'un autre Etat.»

On retrouve le même principe dans l'arrêt rendu en l'affaire du *Détroit de Corfou*, qui énonce «l'obligation, pour tout Etat, de ne pas laisser utiliser son territoire aux fins d'actes contraires aux droits d'autres Etats» (*Détroit de Corfou, fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1949, p. 22*).

37. Au vu de la mention constante que fait l'arrêt de la Cour de l'incapacité dans laquelle se trouvait la RDC de maîtriser les rebelles antiougandais, l'on nous pardonnera d'avoir acquis l'impression que celle-ci éprouvait des difficultés à contrôler son territoire, à tout le moins sa partie orientale. La géographie, l'incapacité ou la distance ont ainsi été invoquées pour exonérer la RDC de sa responsabilité, s'agissant de la violation des obligations lui incombant à l'égard de ses voisins, et notamment de l'Ouganda. Un passage du «commentaire» de la Charte des Nations Unies est ici pertinent:

«Une situation particulière se présente lorsque ce n'est pas par manque de volonté, mais par manque de moyens, qu'un Etat n'empêche pas des actes de terrorisme comportant l'utilisation de son territoire. Bien que de tels actes de terrorisme ne soient pas attribuables à cet Etat, il n'est pas interdit à l'Etat qui en est victime de réagir militairement contre les terroristes sur le territoire du premier Etat — faute de quoi un Etat «en déliquescence» se révélerait un refuge sûr pour les terroristes, ce qui n'est certainement pas le but des articles 2, paragraphe 4, et 51 de la Charte.» (B. Simma (dir. publ.), *The Charter of the United Nations — A Commentary* (2<sup>e</sup> éd., 2002), vol. I, p. 802, par. 36.)

38. La Cour déclare que l'article 51 de la Charte des Nations Unies n'autorise pas le recours à la force, pour protéger des intérêts perçus comme relevant de la sécurité, au-delà des limites qui y sont strictement définies. Elle ajoute que d'autres moyens sont à la disposition de l'Etat concerné, le Conseil de sécurité jouant en la matière un rôle clé. Elle n'approfondit pas le point de savoir si l'Ouganda était en droit d'utiliser la force, en deçà du seuil de l'«agression armée». Or, l'Ouganda avait exhorté le Conseil de sécurité des Nations Unies à dépêcher en RDC une

force de maintien de la paix. Il ne suffit pas, pour la Cour, de renvoyer l'Ouganda au Conseil de sécurité. Rappelons que nombre de tragédies qui se sont jouées sur le continent africain sont à mettre sur le compte de l'inaction de celui-ci.

39. La Cour reproche également à l'Ouganda de ne pas avoir porté à la connaissance du Conseil de sécurité les événements qui, à ses yeux, lui avaient imposé d'exercer son droit de légitime défense. Je voudrais à ce sujet citer un passage de l'opinion dissidente jointe par le juge Schwebel à l'arrêt rendu en l'affaire *Nicaragua* :

«Un Etat ne peut être privé ou se priver lui-même de son droit naturel [aucune disposition de la Charte ne porte atteinte à ce droit naturel, pas même l'obligation de notification du Conseil de sécurité] de légitime défense, individuelle ou collective, pour n'avoir pas porté à la connaissance du Conseil de sécurité les mesures qu'il a prises dans l'exercice de ce droit.» (*Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*, fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1986, p. 377, par. 230.)

Des Etats agresseurs ont fait un usage abusif de cette obligation de notification pour s'exonérer de leur responsabilité, au motif que, en portant à la connaissance du Conseil de sécurité les mesures qu'ils avaient prises, ils s'étaient conformés aux dispositions de l'article 51 de la Charte relatives à la légitime défense. Aussi convient-il d'en user avec circonspection lorsque l'on se pose la question de la légitime défense. Il peut advenir en effet que, dans certains cas, des Etats n'aient pas conscience d'avoir à rendre compte des mesures qu'ils ont prises. Sans que cela les excuse, il faut néanmoins y voir une circonstance atténuante.

40. J'ai voté en faveur de la deuxième conclusion du dispositif relative aux événements de Kisangani, et ce, eu égard aux hostilités qui opposaient les forces militaires ougandaises et rwandaises à Kisangani. Les combats emportaient en soi violation de la souveraineté et de l'intégrité territoriales de la RDC. Je ne saurais néanmoins, en toute conscience, me prononcer sur les violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire, car les nombreuses parties au conflit en RDC, y compris la RDC elle-même, en ont commis. A cet égard, si j'ai voté en faveur des cinquième et sixième conclusions du dispositif, c'est uniquement en ce qui a trait aux événements de Kisangani. Comme je l'expliquerai maintenant, je suis en désaccord avec les conclusions de la Cour sur les violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire ainsi que sur l'exploitation illicite des ressources naturelles de la RDC, et ne peux en conséquence m'associer à une conclusion générale tendant à ce que la RDC obtienne à ce titre réparation.

41. Je suis aussi d'accord avec la Cour en ce qui a trait à la recevabilité des demandes de la RDC concernant la responsabilité de l'Ouganda à l'égard des événements survenus à Kisangani. Il n'est pas nécessaire que le Rwanda soit partie à la présente instance pour que la Cour puisse déterminer si le comportement de l'Ouganda constituait une violation de

règles du droit international. Toutefois, même si le principe de la tierce partie indispensable ne s'applique pas en l'espèce, il n'en convient pas moins de redire que l'amalgame opéré par la RDC entre le Rwanda et l'Ouganda n'a pas lieu d'être.

### III. DROITS DE L'HOMME ET DROIT INTERNATIONAL HUMANITAIRE

42. La Cour a conclu que l'Ouganda, par le comportement de ses forces armées, qui ont commis des meurtres et des actes de torture et autres formes d'abus, ont manqué d'établir une distinction entre cibles civiles et cibles militaires et de protéger la population civile, ont entraîné des enfants-soldats, ont incité au conflit ethnique et ont manqué de prendre des mesures visant à y mettre un terme, et pour n'avoir pas, en tant que puissance occupante, pris de mesures visant à respecter et à faire respecter les droits de l'homme et le droit international humanitaire dans le district de l'Ituri, a violé les obligations lui incombant en vertu du droit international relatif aux droits de l'homme et du droit international humanitaire.

43. J'ai voté contre cette conclusion trop générale, qui mélange plusieurs questions. Elle contient de graves accusations à l'encontre de l'Ouganda, et impose, de ce fait, un seuil de la preuve plus élevé: «Une imputation d'une gravité aussi exceptionnelle articulée contre un Etat exigerait un degré de certitude qui n'est pas atteint ici.» (*Détroit de Corfou, fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1949*, p. 17.) Il semble également pertinent de citer l'observation formulée par le juge Higgins dans son opinion individuelle en l'affaire des *Plates-formes pétrolières*:

«Par conséquent, mis à part le principe généralement admis que, plus l'accusation est lourde, plus les éléments de preuve produits doivent être fiables, il n'y a pas grand-chose qui puisse aider les parties appelées à comparaître devant la Cour (lesquelles savent déjà qu'elles portent le fardeau de la preuve) à savoir comment elles peuvent s'acquitter de cette charge à la satisfaction de la Cour.» (*Plates-formes pétrolières (République islamique d'Iran c. Etats-Unis d'Amérique)*, arrêt, *C.I.J. Recueil 2003*, p. 234, par. 33.)

44. En préalable à la discussion de cette conclusion de la Cour, il convient de rappeler que la RDC a été le théâtre de violations massives et flagrantes des droits de l'homme et du droit international humanitaire. Comme je l'ai déjà observé, la RDC elle-même n'est pas exempte de tout reproche. Diverses informations relevant du domaine public font état de crimes abjects perpétrés en RDC. Quatre millions de personnes ont trouvé la mort depuis le début du conflit. Comme le notait le conseil de l'Ouganda à l'audience

«[dans] un tableau ... équilibré ... il n'y aura ... ni anges ni démons. Mais ce ne sera pas un tableau sans victimes car l'Ouganda comme-

la RDC sont des victimes. Des victimes, mais non des victimes entièrement innocentes: les torts sont partagés.» (CR 2005/6, p. 58.)

45. Pour étayer la grave accusation de violation des droits de l'homme et du droit international humanitaire portée contre l'Ouganda, la Cour s'appuie sur le sixième rapport de la MONUC, en date de février 2001, et sur le rapport spécial consacré par cette même mission aux événements survenus en Ituri entre janvier 2002 et décembre 2003 (doc. S/2004/573 du 16 juillet 2004). La Cour ajoute que les documents de l'Organisation des Nations Unies sont corroborés par d'autres rapports crédibles d'ONG, tels que celui de HRW en date de juillet 2003 (disponible sur le site <http://hrw.org/reports/2003/ituri0703/>). L'Ouganda, quant à lui, affirme que ces sources ne sont pas dignes de foi et sont partisans (il cite l'ASADHO, une ONG congolaise, à titre d'exemple caractéristique). L'Ouganda avance les arguments suivants: *a*) la mission de la MONUC n'était pas équipée (sur le terrain) pour faire des enquêtes de nature spécifiquement juridique; *b*) la MONUC émet dans son rapport des hypothèses dépourvues de fondement historique quant aux causes du conflit entre les Hema et les Lendu; *c*) il est singulier et hautement contestable de supposer que les forces ougandaises ont été associées, en Ituri, à des exactions systématiques, alors que rien de tel ne s'est produit dans d'autres régions. Il s'agit là à mon sens d'éléments convaincants, auxquels la Cour aurait dû prêter l'attention qu'ils méritaient avant de conclure que l'Ouganda avait violé les droits de l'homme et le droit international humanitaire en RDC.

46. Je trouve remarquable que la RDC ait accusé l'Ouganda de mener une politique délibérée de terreur. Dans sa sagesse, la Cour n'a pas cautionné cette accusation pour le moins excessive. En vertu de la théorie des «mains propres» — le principe selon lequel un comportement illicite ne saurait servir à fonder une action en justice —, la RDC ne devrait pas être admise à formuler de telles accusations.

47. Eu égard à la gravité des accusations portées par la RDC, la Cour aurait dû se montrer plus circonspecte, et exiger des preuves convaincantes avant de conclure que les UPDF s'étaient rendues coupables de meurtres, d'actes de torture et d'autres traitements inhumains à l'encontre de la population civile congolaise. S'appuyer sur les rapports des rapporteurs spéciaux et de la MONUC est peu indiqué: nul n'ignore que les rapports des rapporteurs spéciaux de la Commission des droits de l'homme ont donné lieu à des controverses de nature politique et juridique. Au lieu de contribuer à résoudre le problème en cause, ces rapports ont été ignorés par certains de leurs destinataires, qui leur reprochaient leur manque d'objectivité. Il arrive que les rédacteurs des rapports de l'Organisation des Nations Unies ne puissent se rendre dans les pays concernés. Il arrive aussi qu'ils soient mal informés et que leurs rapports reposent en définitive sur des conjectures, ainsi que je le montrerai dans la section suivante.

48. A cet égard, je suis déconcerté par la conclusion de la Cour selon laquelle il existerait des éléments de preuve crédibles établissant que les

UPDF avaient incité à des conflits ethniques et n'avaient pris aucune mesure pour prévenir de tels conflits dans la région de l'Ituri. Il est surprenant que l'Ouganda, qui était présent militairement dans d'autres parties de la RDC, ne soit accusé de tels actes que dans le cas de l'Ituri. Les allégations d'incitation au conflit ethnique entre Hema et Lendu formulées à l'encontre de l'Ouganda reposent sur une idée erronée de la région en question, où cohabitent dix-huit groupes ethniques différents. L'Ouganda reconnaît qu'il existe de longue date une rivalité entre les Hema et les Lendu, rivalité qui a conduit à des massacres de civils. L'Ouganda n'avait rien à gagner à inciter au conflit ethnique. Comme je l'ai relevé plus haut, la dissémination des différents groupes ethniques dans la région des Grands Lacs est telle — et l'histoire, ancienne ou récente, nous l'enseigne — que ce serait folie pour n'importe quel pays d'essayer d'attiser les rivalités ethniques. Une telle initiative ne manquerait pas de se retourner contre lui.

49. Des rapports de l'Organisation des Nations Unies, il ressort que ce sont les groupes rebelles présents en RDC qui ont recruté des enfants-soldats et les ont conduits en Ouganda. On lit ainsi, dans ces documents, que le RDC-ML a arrêté sa campagne de recrutement militaire en raison des protestations croissantes de l'UNICEF et de la MONUC. L'Ouganda a d'ailleurs autorisé l'UNICEF à visiter ces enfants à Kyankwanzi (République de la RDC, annexe 32, par. 85). Une fois de plus, il n'existe selon moi aucun élément justifiant la conclusion de la Cour selon laquelle l'Ouganda aurait recruté des enfants-soldats en RDC.

#### IV. EXPLOITATION ILLICITE DES RESSOURCES NATURELLES

50. J'ai voté contre la quatrième conclusion du dispositif indiquant que, par les actes de pillage et d'exploitation des ressources naturelles congolaises commis par des membres des forces armées ougandaises sur le territoire de la RDC, et par son manquement à l'obligation qui lui incombe, en tant que puissance occupante dans le district de l'Ituri, d'empêcher les actes de pillage et d'exploitation des ressources naturelles congolaises, l'Ouganda a violé les obligations qui sont les siennes, en vertu du droit international, envers la République démocratique du Congo.

51. Le conseil de la RDC a affirmé à l'audience que

«c'[était] ... la première fois que la Cour [était] appelée à connaître de la responsabilité d'un Etat du fait de l'exploitation illégale des ressources naturelles situées sur le territoire d'un Etat tiers qu'il occupait» (CR 2005/5, p. 15).

Le conseil de l'Ouganda en a convenu. La nature et la gravité de l'accusation imposent donc au demandeur de satisfaire à un critère de la preuve plus strict pour établir que le défendeur a commis ces actes de pillage. La RDC a cité diverses sources à l'appui de sa thèse, parmi lesquelles les rapports du groupe d'experts des Nations Unies sur l'exploitation illégale des ressources naturelles et autres formes de richesses de la République

démocratique du Congo. Elle a également cité la commission Porter, établie par le Gouvernement ougandais pour enquêter sur les allégations formulées dans les rapports du groupe d'experts des Nations Unies, dont les constatations étayeraient selon elle l'accusation d'exploitation illicite des ressources naturelles congolaises.

52. La fiabilité des rapports du groupe d'experts des Nations Unies est fortement sujette à caution. La commission Porter elle-même a, dans le rapport sur lequel la RDC et la Cour se fondent pour étayer la thèse de l'exploitation, critiqué la méthodologie suivie par les experts de l'Organisation des Nations Unies, précisant qu'«il semblerait que la majeure partie des preuves susceptibles d'être obtenues par une telle méthode [celle consistant à procéder avec souplesse pour rassembler les données nécessaires] seraient des preuves par oui-dire, des témoignages partiels, voire de simples racontars, les uns comme les autres n'ayant pas été vérifiés» (rapport de la commission Porter, p. 7). On lit ainsi dans le rapport du groupe d'experts des Nations Unies du 12 avril 2001 que «certaines sources» ont donné les présidents du Rwanda et de l'Ouganda, ainsi que le défunt président Kabila, pour actionnaires de la BCDI (Banque de commerce, de développement et d'industrie, sise à Kigali) — «ce qui n'était pas le cas», est-il toutefois précisé au même paragraphe (Réplique de la RDC, vol. III, annexe 69, par. 29). Au paragraphe 52, le groupe d'experts indique que certains membres de la famille du président Museveni étaient actionnaires de DGLI (Dara Great Lakes Industries, dont DARA-Forest est une filiale), «encore qu'un supplément d'enquête soit nécessaire pour le vérifier», ajoute-t-il (*ibid.*, par. 52).

53. Tels sont les on-dit que véhiculent ces documents de l'Organisation des Nations Unies. Aussi la Cour a-t-elle été contrainte de s'appuyer sur le rapport de la commission Porter, qui fournit, estime-t-elle, des éléments de preuve suffisants et convaincants. Il convient ici de rappeler qu'il n'est guère prudent de s'appuyer sur une source unique pour établir le bien-fondé d'allégations non seulement d'exploitation illicite des ressources naturelles de la RDC, mais aussi d'emploi de la force. En tout état de cause, la commission Porter a conclu à l'absence de politique gouvernementale ougandaise tendant à l'exploitation des ressources naturelles de la RDC. Elle a aussi déterminé que les soldats qui s'étaient individuellement livrés à des activités commerciales et au pillage avaient agi à titre exclusivement privé.

54. Je suis à cet égard en désaccord avec la conclusion de la Cour selon laquelle l'Ouganda aurait engagé sa responsabilité internationale à raison des actes d'exploitation des ressources naturelles de la RDC, failli à son devoir de diligence s'agissant de ces actes et manqué aux obligations lui incombant en tant que puissance occupante en Ituri. Les soldats ougandais qui se sont livrés à des actes de pillage ont agi en violation des ordres qui leur avaient été donnés par les plus hautes autorités ougandaises. Dans son allocution radiophonique du 15 décembre 1998 adressée à l'état-major et à l'ensemble des unités des UPDF en RDC, le président Museveni a donné pour consigne de :

- «1. [v]eiller à ce qu'il n'y ait aucun officier ou soldat de[s] forces [ougandaises] se trouvant au Congo qui se livre à des activités commerciales;
2. [lui] signaler en outre tout autre fonctionnaire ougandais se trouvant au Congo ou non qui tente[rait] de se livrer à des activités commerciales» (duplique de l'Ouganda, vol. III, annexe 31).

L'Ouganda ne saurait donc, selon moi, se voir imputer des faits illicites à raison d'actes individuels commis à titre privé par des soldats des UPDF en violation des ordres reçus. La Commission du droit international établit, au paragraphe 8 du commentaire de l'article 7 de son projet d'articles de 2001, une distinction entre un comportement non autorisé mais cependant «public», d'une part, et un comportement «privé», d'autre part.

55. Ainsi qu'indiqué plus haut, la Cour a conclu à l'occupation pour rationaliser sa conclusion relative aux droits de l'homme et au droit international humanitaire. Elle a fait de même en ce qui concerne la prétendue exploitation illicite des ressources naturelles de la RDC. Il lui est dès lors aisé d'invoquer le *jus in bello* pour mettre en cause la responsabilité internationale de l'Ouganda à raison d'actes et d'omissions des forces ougandaises en RDC. L'Ouganda a fait valoir qu'il ne contrôlait pas les groupes rebelles qui administraient certaines parties du Congo oriental en général, et l'Ituri en particulier: le caractère restreint de sa présence militaire ne l'eût pas permis. En tout état de cause, le défendeur, pas plus que moi, n'estime prouvée l'allégation d'occupation.

56. La Cour a, selon moi à bon droit, rejeté une partie du chef de conclusions de la RDC relatif à la violation de la souveraineté permanente du Congo sur ses ressources naturelles, au motif que cette violation n'a pas été établie. La notion de souveraineté permanente sur les ressources naturelles a été formulée dans la résolution 1803 (XVII) de l'Assemblée générale en date de 1962. Elle a été adoptée à l'époque de la décolonisation, marquée par l'affirmation des droits des Etats nouvellement indépendants. Il serait donc malvenu de l'appliquer à une affaire opposant deux Etats africains. Cette observation est sans préjudice du droit des Etats à la propriété de leurs ressources naturelles et/ou de leur droit d'en disposer comme ils l'entendent.

## V. CONSÉQUENCES JURIDIQUES

57. Dans son quatrième chef de conclusions, la RDC prie la Cour de dire et juger que l'Ouganda est tenu de cesser tout fait internationalement illicite qui se poursuit de façon continue, de fournir des garanties et assurances spécifiques de non-répétition et de réparer tout préjudice causé. A cet égard, j'estime comme la Cour qu'il n'est pas établi que l'Ouganda continue de commettre en RDC les actes illicites allégués. Dès lors, point

n'est besoin pour la Cour de se prononcer sur la question de la cessation. L'Ouganda, comme le reconnaît la RDC, a retiré ses troupes du territoire congolais le 2 juin 2003. Il n'est donc pas besoin de garanties ni d'assurances spécifiques de non-répétition. La Cour a pris acte, judiciairement, de l'accord tripartite du 26 octobre 2004 relatif à la sécurité dans la région des Grands Lacs. Cet accord entre la RDC, le Rwanda et l'Ouganda prévoit l'obligation de respecter la souveraineté et l'intégrité territoriale des pays de la région ainsi que la cessation de tout soutien à des groupes armés ou à des milices.

58. Quant à la question de la réparation, elle pourrait être réglée lors d'une phase ultérieure de la procédure, si, après négociations, les Parties ne parviennent pas à se mettre d'accord.

#### VI. RESPECT DE L'ORDONNANCE DE LA COUR EN INDICATION DE MESURES CONSERVATOIRES

59. La RDC prie la Cour de dire et juger que l'Ouganda a violé son ordonnance en indication de mesures conservatoires en date du 1<sup>er</sup> juillet 2000 en ce qu'elle n'a pas observé trois mesures conservatoires consistant à: *a*) s'abstenir de toute action armée en RDC; *b*) se conformer aux obligations lui incombant en vertu du droit international, et en particulier en vertu de la Charte des Nations Unies et de la Charte de l'Organisation de l'unité africaine, ainsi qu'à la résolution 1304 (2000) du Conseil de sécurité; et *c*) assurer, dans la zone de conflit, le respect des droits de l'homme fondamentaux ainsi que des règles du droit international humanitaire applicables.

60. La Cour relève que la RDC n'a produit aucun élément précis démontrant que l'Ouganda ait, après juillet 2000, commis des actes en violation de chacune des trois mesures conservatoires. Elle conclut néanmoins que l'Ouganda a violé les mesures conservatoires relatives aux droits de l'homme et au droit international humanitaire de par les actes commis par ses troupes pendant la période où celles-ci étaient présentes en RDC, y compris la période commençant au 1<sup>er</sup> juillet 2000.

61. La conclusion de la Cour selon laquelle l'Ouganda ne s'est pas conformé à l'ordonnance en indication de mesures conservatoires du 1<sup>er</sup> juillet 2000 revient, comme indiqué plus haut, à ne pas faire cas de ce que le demandeur ait entrepris — et ne l'ait pas fait de bonne foi — de soulever cette question à l'encontre du défendeur quand lui-même a été l'auteur de graves violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire. Je me vois donc contraint de m'écarter de la position de la Cour sur ce chef de conclusions. La Cour n'aurait pas dû, selon moi, se pencher sur la question de la violation des mesures conservatoires. J'ai déjà évoqué la théorie des «mains propres», que j'estime pertinente ici aussi.

## VII. DEMANDES RECONVENTIONNELLES

62. La première demande reconventionnelle de l'Ouganda concerne des actes d'agression qu'il allègue avoir été commis par la RDC. La deuxième concerne des attaques menées contre les locaux et le personnel diplomatiques de l'Ouganda à Kinshasa et contre des ressortissants ougandais. Quant à la troisième demande reconventionnelle, la Cour l'a déclarée irrecevable par son ordonnance du 29 novembre 2001.

63. Je fais mien le raisonnement de la Cour, qui rejette l'argument de l'Ouganda selon lequel la RDC ne serait pas fondée, au stade du fond, à soulever des exceptions à la recevabilité des demandes reconventionnelles qu'il a présentées. Dans l'affaire des *Plates-formes pétrolières*, la Cour a conclu que l'Iran était en droit de contester «la «recevabilité» de la demande reconventionnelle» des Etats-Unis sur le fond (*Plates-formes pétrolières (République islamique d'Iran c. Etats-Unis d'Amérique, arrêt, C.I.J. Recueil 2003, p. 210, par. 105)*).

64. J'ai voté en faveur de la huitième conclusion du dispositif, par laquelle la Cour rejette les exceptions de la RDC à la recevabilité de la première demande reconventionnelle présentée par l'Ouganda. Avant d'examiner plus avant cette demande reconventionnelle, je voudrais formuler une observation d'ordre général sur la manière dont la Cour a traité cette demande de l'Ouganda — lequel devient en l'occurrence le demandeur, le défendeur étant la RDC. Je déplore qu'elle ait souscrit au découpage de la première demande reconventionnelle en trois périodes proposé par la RDC. Invoquant des «raisons pratiques», la Cour a ainsi accepté de distinguer les phrases suivantes: *a)* le régime Mobutu, avant mai 1997; *b)* le régime de Kabila de mai 1997 à août 1998; *c)* la période postérieure au 2 août 1998.

65. Cette technique consistant à «saucissonner» la première demande reconventionnelle est au désavantage de l'Ouganda, la RDC cherchant, comme l'a relevé le demandeur, à limiter la portée de la demande reconventionnelle de l'Ouganda. Ce dernier soutient que le Zaïre et la RDC ne sont pas des entités distinctes et qu'en vertu du principe de continuité des Etats, c'est exactement la même personne morale qui est responsable des actes visés dans sa première demande reconventionnelle. Du fait du découpage de celle-ci, il est malaisé de suivre le raisonnement de la Cour, qui mêle questions de recevabilité et questions de fond. Il eût été préférable d'examiner la première demande reconventionnelle dans son intégralité, sans la scinder ainsi en trois périodes.

66. J'ai voté contre le paragraphe 9 du dispositif, dans lequel la Cour dit que la première demande reconventionnelle présentée par l'Ouganda ne peut être retenue. Je me dissocie de la Cour lorsqu'elle écarte les éléments de preuve soumis par l'Ouganda — s'agissant de la première période — au motif qu'ils seraient d'une «valeur probante réduite» parce qu'«ils n'ont pas été invoqués par l'autre Partie ni corroborés par des sources impartiales et neutres» (arrêt, par. 298). Cette observation de la Cour concerne l'allocution prononcée par le président Museveni devant

le Parlement ougandais le 28 mai 2000, intitulée «Le rôle de l'Ouganda en République démocratique du Congo». Les informations émanant de l'ONG Human Rights Watch (HRW) sont considérées comme «de caractère trop général pour étayer l'allégation d'une implication congolaise...» (arrêt, par. 298). Je ne souscris pas à cette caractérisation des éléments de preuve, ni au traitement qu'en fait la Cour.

67. En ce qui concerne la deuxième période, la Cour estime que l'Ouganda n'a pas fourni de preuves convaincantes d'un réel soutien de la RDC aux groupes rebelles antiougandais durant cette période. La Cour prend acte, et se félicite, de l'amélioration des relations entre les deux Parties. Elle aurait dû garder à l'esprit l'observation qu'elle a formulée dans un précédent passage, à savoir que «[l]e climat politique entre des Etats ne porte pas atteinte à leurs droits» (arrêt, par. 294). La Cour note que cette période est marquée par une action manifeste de la RDC contre les rebelles. Eût-elle admis les éléments de preuve produits par l'Ouganda, elle aurait noté l'«ambivalence» des plus hautes autorités congolaises, qui donnaient l'impression de coopérer avec l'Ouganda, tout en fraternisant avec le Soudan et les rebelles antiougandais.

68. S'agissant de la deuxième demande reconventionnelle, j'ai voté en faveur du rejet de l'exception de la RDC à la recevabilité du volet de cette demande concernant la violation de la convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques (dispositif, par. 10). Je souscris au raisonnement de la Cour en ce qui concerne l'interprétation de l'ordonnance du 29 novembre 2001.

69. J'ai voté contre la onzième conclusion du dispositif, aux termes de laquelle l'exception de la RDC à la recevabilité du volet de la deuxième demande reconventionnelle concernant les mauvais traitements infligés le 20 août 1998 à des personnes autres que des diplomates ougandais à l'aéroport de Ndjili doit être retenue. Pour la Cour, l'invocation par l'Ouganda du standard minimum de justice en matière de traitement des étrangers relève de l'exercice de la protection diplomatique. Aussi la Cour estime-t-elle que l'Ouganda devrait satisfaire aux conditions requises pour l'exercice de cette protection, et notamment à l'exigence selon laquelle les demandeurs doivent être de nationalité ougandaise ainsi qu'à celle de l'épuisement préalable des voies de recours internes. La Cour s'abstient d'examiner le cas des intéressés au motif qu'il n'a pas été établi qu'il s'agissait de ressortissants ougandais. Selon moi, elle aurait dû invoquer le droit international humanitaire pour protéger leurs droits. Elle n'a pas, semble-t-il, accordé suffisamment de poids aux violations des droits de ces personnes commises par la RDC à l'aéroport de Ndjili.

70. J'ai voté en faveur de la douzième conclusion du dispositif, dans laquelle la Cour dit que, par le comportement de ses forces armées, qui ont soumis à de mauvais traitements des diplomates ougandais et d'autres personnes dans les locaux de l'ambassade, ainsi que des diplomates ougandais à l'aéroport de Ndjili, et pour n'avoir pas assuré à l'ambassade de l'Ouganda et aux diplomates ougandais une protection efficace ni empêché la saisie d'archives et de biens ougandais, la RDC a violé les

obligations qui lui incombait, en vertu de la convention de Vienne sur les relations diplomatiques de 1961, envers l'Ouganda. Je suis également d'accord avec la Cour pour dire que c'est seulement lors d'une phase ultérieure de la procédure que, à défaut d'accord entre les Parties à ce sujet, la question de la réparation due à l'Ouganda sera réglée par la Cour.

*(Signé)* J. L. KATEKA.

---